



Original Article

## Children's Right to Participate in Asylum Procedure

Ebrahim Beig Zadeh<sup>1</sup>, Ahmad Reza Azar Pendar<sup>2</sup>

### ABSTRACT

Children are very vulnerable in asylum procedure. This vulnerable situation requires the inclusion of effective rights for them in asylum procedure. For this purpose, the right to participate can strengthen the legal position of these children and transform them from passive objects to active agents and rights holders. However, the question that arises is, what are the examples of the child's rights to participate and how should the right of participation be applied so that it can fulfill the rights of the child? It seems that the rights of the child in asylum procedure are fully satisfied only when the child has the right to participate correctly; in this regard, legal documents related to the child's right to participate in asylum procedure are analyzed; After that, and since the child has not yet reached maturity to be able to use the right to participate in all asylum procedure, the relationship between this right and the principle of the his/her best interests is examined. Finally, it is clear that the right to participate only acts in the direction of fulfilling the rights of the child when all its elements are correctly applied, and if this happens, the child's right to participate will work in the direction of the best interests.

**KeyWords:** Child's Rights, Right to Participate, Best Interests of Child, Asylum Procedure.

**How to Cite:** Beig Zade, Ebrahim, Azar Pendar, Ahmad Reza, "Children's Right to Participate in Asylum Procedure", Legal Research, Vol. 27, No. 106, 2024, pp:19-34.

DOI: <https://doi.org/10.48308/jlr.2024.233481.2608>

Received: 23/10/2023-Accepted: 17/02/2024

1. Professor of Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran

2. Ph.D., Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran

Corresponding Author Email: [a\\_azarpendar@sbu.ac.ir](mailto:a_azarpendar@sbu.ac.ir)



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).



## حق مشارکت کودکان در فرایند پناهندگی

ابراهیم بیگ‌زاده<sup>۱</sup>، احمدرضا آذرپندار<sup>۲</sup>

## چکیده

کودکان در فرایند پناهندگی بسیار آسیب‌پذیرند. این وضعیت آسیب‌پذیری ایجاب می‌کند تا حقوق مؤثری برای ایشان در این رویه‌ها لحاظ کرد. برای این منظور، حق مشارکت می‌تواند موقعیت حقوقی این کودکان را تقویت و آنان را از یک شیء منفعل به کارگزاری فعال و دارنده حق تبدیل کند. با این حال سؤالی که مطرح می‌شود این است که حق مشارکت کودک چه مصادیقی دارد و باید چگونه اعمال شود تا بتواند در جهت ایفای حقوق او باشد؟ به نظر می‌آید حقوق کودک در فرایند پناهندگی صرفاً زمانی به‌طور کامل استیفا می‌شود که کودک از حق مشارکت به‌طور صحیح برخوردار باشد. در این راستا اسناد حقوقی مرتبط به حق مشارکت کودک در فرایند پناهندگی مورد تحلیل قرار می‌گیرند؛ پس از آن و از آنجاکه کودک هنوز به بلوغ ذهنی کافی نرسیده تا بتواند در کلیه فرایند پناهندگی از حق مشارکت استفاده کند، رابطه میان این حق و اصل مصالح عالییه او بررسی می‌شود. درنهایت مشخص می‌شود، حق مشارکت صرفاً هنگامی در جهت ایفای حقوق کودک کاربری دارد که کلیه مصادیق آن به‌صورت صحیح اعمال شده باشند و اگر چنین شود، حق مشارکت کودک هم‌جهت با مصالح عالییه عمل خواهد کرد.

**کلید واژگان:** حقوق کودک، حق مشارکت، مصالح عالییه کودک، فرایند پناهندگی.

**استناد به این مقاله:** بیگ‌زاده، ابراهیم، آذرپندار، احمدرضا، «حق مشارکت کودکان در فرایند پناهندگی»، فصلنامه تحقیقات حقوقی، دوره ۲۷، شماره ۱۰۶، شهریور ۱۴۰۳، صص: ۱۹-۳۴.

DOI: <https://doi.org/10.48308/jlr.2024.233481.2608>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۸/۰۱ - تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۱۱/۲۸

۱. استاد، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران
  ۲. دکتری، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران
- ایمیل نویسنده مسئول: [a\\_azarpendar@sbu.ac.ir](mailto:a_azarpendar@sbu.ac.ir)



Copyright: © 2024 by the authors. Submitted for possible open access publication under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution (CC BY) license (<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>).

## مقدمه

حدود ۸۹.۳ میلیون نفر، تا پایان سال ۲۰۲۱ در سراسر جهان درگیر در فرایند پناهندگی بوده‌اند؛ از این تعداد حدود ۳۶.۵ میلیون نفر کودکانند.<sup>۱</sup> شاخص چهل درصدی حضور کودکان در فرایند پناهندگی در حالی است که کودکان کمتر از یک سوم جمعیت جهان را شامل می‌شوند؛ همین امر احترام و تضمین حقوق کودک در فرایند پناهندگی را مهم می‌کند. از سوی دیگر، کودکان تجاربی از فرایند پناهندگی دارند که می‌توانند یک رخداد رنج‌آور برای ایشان تلقی شوند؛<sup>۲</sup> آن‌ها یک سفر خطرناک و حوادث آسیب‌زا را تجربه می‌کنند و اغلب به نیازهای ضروری همچون غذا، سرپناه، کمک‌های پزشکی و محیطی سالم و محرک برای رشد، دسترسی ندارند.<sup>۳</sup>

همچنین از آنجا که کودک هنوز به بلوغ ذهنی کافی نرسیده است، مقامات دولت پناه‌پذیر به بهانه اصل مصالح عالییه، شخصیت مستقل کودک را نادیده می‌گیرند؛ همین امر موجب می‌شود، کودک به‌عنوان دارنده حقوق در فرایند پناهندگی به رسمیت شناخته نشود و مورد احترام قرار نگیرد.<sup>۴</sup> باین حال قواعد و استانداردهای بین‌المللی، کودکان را دارای شخصیت مستقل و حقوق کامل لحاظ کرده‌اند.<sup>۵</sup> یکی از مهم‌ترین حق‌هایی که این شخصیت مستقل را متبلور می‌کند، حق مشارکت کودک است. باین حال سؤالی که پیش می‌یابد آن است که حق مشارکت کودک دارای چه عناصری است و باید چگونه اعمال شود و آیا مشارکت کودک در جهت مصالح عالییه وی عمل می‌کند؟

با توجه به اسناد بین‌المللی، رویه قضایی و دکتین، به نظر می‌رسد، به‌منظور ایفای کامل حقوق کودک باید دیدگاه قیّم‌آبانه برای کودک کنار گذاشته شده، کلیه مصادیق حق مشارکت به‌طور کامل محترم شمرده شوند. بر همین اساس، ابتدا حق مشارکت کودک تحلیل خواهد شد، سپس مشارکت از جمله حق دسترسی به اطلاعات، حق شنیده شدن و بها دادن به نظرهای کودک، حق داشتن نمایندگی قانونی و حق دسترسی به عدالت بررسی خواهد شد. در بخش پایانی نیز بیان خواهد شد که چنانچه تمامی عناصر تشکیل‌دهنده حق مشارکت کودک به‌طور کامل رعایت شود، این حق در جهت مصالح عالییه کودک خواهد بود.

## ۱. کودکان در فرایند پناهندگی

کودکان در فرایند پناهندگی اغلب پس از تجربه تعقیب‌آزمند، محروم از مراقبت والدین یا در سایر موقعیت‌های مخاطره‌آمیز وارد کشور پناه‌پذیر می‌شوند. ایشان پس از ورود به کشور پناه‌پذیر، وارد یک رویه رسمی پناهندگی می‌شوند. مرحله اول این رویه شامل شناسایی، ارزیابی سن، ثبت‌نام، ثبت درخواست پناهندگی و اغلب یک دوره استراحت برای متقاضیان است. مرحله دوم وضعیت پناهندگی متقاضیان را براساس کنوانسیون مربوط به وضعیت پناهندگان مصوب سال ۱۹۵۱ بررسی می‌کند؛ در این مرحله مشخص می‌شود آیا متقاضیان نیازی به حمایت در مقابل تعقیب‌آزمند یا آسیب جدی در کشور خود دارند یا نه؟ در پایان این مرحله برای هر پناه‌جو وضعیت حق اقامت یا بازگشت به کشور خاستگاه تعیین خواهد شد.

1. UNICEF, Child Displacement, 2022, Available at: <https://data.unicef.org/topic/child-migration-and-displacement/displacement>.

2. Darmanaki, Farahani, L. and Graham, L. "The Role of Psychosocial Resources in the Adjustment of Migrant Adolescents", *Journal of the Pacific Rim Psychology*, 12 (e3), 2018, P 1.

3. Council of Europe, Council of Europe Strategy for the Rights of the child (2016-2021), Strasbourg: Council of Europe, 2016.

4. Muftee, M. "Children's Agency in Resettlement: A Study of Swedish Cultural Orientation Programs in Kenya and Sudan", *Children's Geographies*, 13 (2), 2015, P 131.

5. Doek, J. E. "The eighteenth birthday of the Convention on the Rights of the child: Achievements and Challenges", *University of Michigan Journal of Law Reform*, 41 (1), 2017, P 61.

هنگامی که تصمیم اخیر گرفته شود، هر فرد حق دارد پیش از شروع مراحل بازگرداندن درخواست تجدیدنظر کند. باینکه ماده ۱(۲)(الف) کنوانسیون مربوط به وضعیت پناهندگان هیچ اشاره مستقیمی به کودکان نداشته است، باین حال کنوانسیون برای افراد در هر سنی، از جمله کودکان، اعمال می‌شود؛<sup>۱</sup> از سوی دیگر بر مبنای ماده ۲ کنوانسیون حقوق کودک، کلیه کودکان، از جمله کودکان در فرایند پناهندگی، از کلیه حقوق مندرج در کنوانسیون بهره‌مند خواهند بود و صرف‌نظر از اینکه دولت‌ها آن‌ها را قانونی یا غیر قانونی بدانند، در گروه حمایت‌شده جهانی «کودکان» ظاهر خواهند شد.<sup>۲</sup> کمیته حقوق کودک سه دسته از کودکان در فرایند پناهندگی را از یکدیگر متمایز کرده است: دسته اول، کودکان بدون همراه هستند که از هر دو والد و سایر خویشاوندان خود جدا شده‌اند و توسط بزرگسالانی که مطابق با قانون یا عرف مسئول مراقبت ایشانند مراقبت نمی‌شوند؛ دسته دوم کودکان جدا شده هستند که باینکه از دو والد یا مراقبین خود جدا شده‌اند، باین حال از سایر بستگان خویش جدا نیستند<sup>۳</sup> و سومین دسته کودکان همراه با خانواده هستند که با والدین یا مراقبین اصلی خود وارد کشور پناه‌پذیر می‌شوند. در این پژوهش هر سه دسته از این کودکان مدنظر قرار خواهند گرفت و بسته به شرایطشان حق مشارکت ایشان تشریح می‌شود. از سوی دیگر سنی برای کودکان به‌منظور اعمال حق بر مشارکت تعیین نشده است و هر کودکی حق مشارکت خواهد داشت؛ با این حال به‌منظور بها دادن به مشارکت کودکان باید به سن و رشد ذهنی ایشان توجه شود.

هنگامی که کودکان وارد کشور پذیرنده می‌شوند، این سؤال کلیدی بروز می‌کند که چگونه باید با آن‌ها رفتار شود؟ درحالی‌که آسان‌تر است کودکان را به‌عنوان اشیایی در نظر بگیریم که نیاز به حمایت و نظارت بزرگسالان دارند، اما تعهدات حقوقی دولت‌ها ایشان را به‌عنوان دارندگان حقوق در نظر گرفته است که باید در کلیه مراحل رسیدگی شنیده شوند و به سخنان ایشان بها داده شود.<sup>۴</sup> از آنجاکه کودکان پناه‌جو و پناهنده خود را در موقعیت آسیب‌پذیری می‌بینند و اغلب حوادث آسیب‌زایی را تجربه کرده‌اند که باعث ناامنی و اضطراب ایشان شده است، از این‌رو چنانچه آن‌ها به‌عنوان مشارکت‌کنندگان فعال در رویه‌های قانونی در نظر گرفته شوند، منافع بسیاری برای ایشان در پی خواهد داشت.<sup>۵</sup>

## ۲. حق مشارکت و مصادیق آن

### ۲.۱. حق مشارکت

حق مشارکت را می‌توان به‌عنوان حقی اساسی برای کودکان در نظر گرفت، زیرا ایشان را قادر می‌کند تا به‌طور مؤثر از حقوق خود بهره‌مند شوند. این حق می‌تواند به‌عنوان یک راهبرد کلیدی عمل کند تا از طریق آن کودکان بتوانند روابط

<sup>1</sup>. CRC Committee, Joint general comment No.4 of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No.23 of the Committee on the Rights of the Child, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, 2017.

در بند ۶۴ این سند، کمیته حمایت از حقوق کلیه کارگران مهاجر و اعضای خانواده ایشان و کمیته حقوق کودک به این امر صحنه گذارده‌اند که کنوانسیون مربوط به وضعیت پناهندگان و پروتکل آن باید درمورد کودکان در فرایند پناهندگی به کار بسته شود.

<sup>2</sup>. Crock, E. Justice for the Migrant Child: The Protective Force of the Convention on the Rights of the Child, In: Mahmoudi, Said., Pernilla, Leiner., Anna, Kaldal and Katrin, Lainpelto (Editors). Child-friendly Justice: A Quarter of a Century of the UN Convention on the Rights of the Child, Brill Nijhoff, 2015, P 223.

<sup>3</sup>. CRC Committee, General Comment No.6., CRC/GC/2005/6, 2005.

<sup>4</sup>. Crock, op.cit., P 237.

<sup>5</sup>. Kalverboer, Margrite., et al. "Unaccompanied Minors in the Netherland and the Care Facility in Which they Flourish Best", Child and Family Social Work, 2016, P 1.

خود را با بزرگسالان بازتعریف کنند و خود را به‌عنوان شخصیت دارای حقوق کامل بروز دهند. بر مبنای همین حق، کودک باید به‌عنوان دارنده حقوق که قادر به شکل دادن و ابراز عقاید، مشارکت در فرایندهای تصمیم‌گیری و تأثیرگذاری بر راه‌حل‌هاست، دیده شود.

در این راستا کمیسیون اروپا اعلام کرد که باید تدابیر مناسبی برای کودکان در تمام مراحل روبه‌پناهندگی اعمال شوند که این امر دسترسی به اطلاعات، نمایندگی قانونی و سرپرستی، حق شنیده شدن و حق دسترسی به راه‌حل مؤثر را شامل می‌شود.<sup>۱</sup> در همان سال، شورای اتحادیه اروپا نیز برنامه اقدام به‌منظور حمایت از کودکان پناهنده و مهاجر در اروپا را تصویب کرد و در آن بر اهمیت دسترسی به حقوق، دسترسی به اطلاعات و رویه‌های دوستدار کودک<sup>۲</sup> تأکید کرد.<sup>۳</sup> بسیاری از عناصر شیوه‌های حساس به کودک، که در این اسناد آورده شده است، به حق مشارکت اشاره دارد.

علاوه بر این واقعیت که حق شنیده شدن یک تعهد معاهداتی است که از کنوانسیون حقوق کودک ناشی می‌شود، مطالعات بسیاری نشان می‌دهند که مشارکت برای کودکان، آثار مثبت فراوانی در پی داشته است. این مشارکت از تبدیل شدن کودکان به یک گروه به حاشیه رانده شده، از آغاز زندگی در یک کشور جدید و در نتیجه عدم اعتماد به نفس و تعامل فعال با جامعه مانع می‌شود.<sup>۴</sup> مضافاً مشارکت در تصمیم‌گیری‌ها ممکن است تأثیر مثبتی بر افزایش قدرت انتخاب‌گری و تبدیل شدن به فرد بالغ مستقل را داشته باشد که قادر به دفاع از خود است.<sup>۵</sup> کودکان همچنین با مشارکت در تصمیم‌گیری‌ها، مهارت‌های مهمی همچون مهارت‌های استدلال، یادگیری تنظیم عقاید و همکاری با دیگران را می‌آموزند.<sup>۶</sup> مشارکت کودکان را توانمند و به آن‌ها کمک می‌کند تا تصمیم‌های متخذه را بهتر درک کنند، آن‌ها را بپذیرند و همچنین به ایشان کمک می‌کند تا به‌عنوان بزرگسالانی مسئولیت‌پذیر رشد کنند. عدم توجه به عاملیت کودکان، این حس را به ایشان القا می‌کند که توسط بزرگسالان جدی گرفته نمی‌شوند.<sup>۷</sup>

با این حال، علی‌رغم تأثیرات مثبتی که به مشارکت در رویه‌های تصمیم‌گیری داده می‌شود، برخی مطالعات نشان می‌دهد، به دلیل آنکه مشارکت کودکان چالش‌ها و دشواری‌های مهمی را یدک می‌کشد، کودکان باید در برابر برخورداری از حق مشارکت محافظت شوند.<sup>۸</sup>

دو چالش اساسی در زمینه اعمال حق مشارکت کودک وجود دارد: نخست، متخصصین که سخنان کودک را می‌شنوند و

<sup>۱</sup>. European Commission, Communication to the European Parliament and the Council on the protection of children in migration, COM 2011 final, Brussels, 2017, P 9.

<sup>۲</sup>. بند ۱ این سند با عنوان «تضمین دسترسی به حقوق و رویه‌های دوستدار کودک» بیان می‌دارد که در درجه اول باید با کودکان پناهنده و مهاجر به‌عنوان یک کودک رفتار شود. در این راستا پیشنهاد شده است که سمینار یا میزگردی درمورد اطلاعات مربوط به مهاجرت کودک سازمان‌دهی شود و مقامات دولتی و سایر ذی‌نفعان همچون آمبودزمن کودکان و سایر سازمان‌های غیردولتی گردهم آیند تا بهترین روش‌های برخورد با کودکان را شناسایی و توصیه‌هایی را ارائه کنند. همچنین یک واحد آموزشی درمورد کودکان پناهنده و مهاجر توسعه یابد.

<sup>۳</sup>. Council of Europe, Council of Europe Action Plan on Protecting Refugee and Migrant Children in Europe (2017-2019), Strasbourg: Council of Europe, 2017, PP 1-2.

<sup>۴</sup>. Rap, Stephanie. *Participation of Children in Asylum Procedures*, In: Klaassen, M., Rap, S., Rodrigues, P., and Liefaard, T. (Editors). *Safeguarding Children's Rights in International Law*, Intersentia, 2020, P 26.

<sup>۵</sup>. Hanson, K. "Children's Participation and Agency when They Don't Do the Right Thing", *Childhood*, 23 (4), 2016, P 474.

<sup>۶</sup>. Collins, T. M. "A Child's Right to Participate: Implications for International Child Protection", *The International Journal of Human Rights*, 21 (1), 2017, PP 14-16.

<sup>۷</sup>. Lansdown, G. *The Evolving Capacities of the Child*, Florence, UNICEF Innocenti Research Centre, 2005, P 24.

<sup>۸</sup>. Bijleveld, G. V. B., et al., "Children's and Young People's Participation within Child Welfare and Child Protection Services: A State-of-the-art Review", *Child and Family Social Work*, 20, 2015, PP 129-131.

از کودکان درک و احساس درستی ندارند<sup>۱</sup> و دوم، متخصصان مهارت و زمان کافی را برای شنیدن سخنان کودک را ندارند؛<sup>۲</sup> بنابراین مهم است که متخصصان اهمیت مشارکت کودکان را درک کنند و مشارکت را صرفاً راهی برای جمع‌آوری اطلاعات یا تأیید تصمیمی، که قبلاً توسط متخصص گرفته شده است، نبینند.<sup>۳</sup> در این زمینه آموزش حرفه‌ای در مهارت‌های ارتباطی، به‌ویژه با هدف برقراری ارتباط با کودکان، از اهمیت بالایی برخوردار است؛ زیرا این امر می‌تواند به‌طور قابل‌توجهی مشارکت مؤثر کودکان را افزایش دهد.<sup>۴</sup> از سوی دیگر کوهلی، یکی از متخصصان حقوق کودک، استدلال می‌کند که کودکان بدون همراه ممکن است توسط والدین جامانده یا قاچاقچیان دستور داشته باشند که داستان خاصی را به مقامات ارائه دهند.<sup>۵</sup> همچنین استالفورد، یکی دیگر از متخصصان حقوق کودک، معتقد است سوال‌هایی که اغلب از کودکان به‌عنوان مشارکت‌ایشان پرسیده می‌شود، ظاهراً تلاشی برای افشای ناهماهنگی در گفتار ایشان و بزرگسالان همراه ایشان است.<sup>۶</sup>

مشارکت کودک در عمل نیز بسیار متفاوت از مشارکت ایشان در اسناد حقوقی است. همان‌گونه که لاندی، یکی از کارشناسان حقوق کودک، اشاره کرده است: «بهره‌مندی کودکان از ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق کودک<sup>۷</sup> به همکاری بزرگسالانی بستگی دارد که ممکن است به آن متعهد نباشند یا منافعی در عدم رعایت آن داشته باشند».<sup>۸</sup> این نگرانی در گزارش‌های کمیته حقوق کودک نیز به‌صراحت بیان شده است؛ به‌عنوان مثال، در کشور مالاوی کودکان برای اعمال حق مشارکت خود مشکل دارند و در شرایطی که ممکن است سخنان خود را ابراز کنند، این سخنان با محدودیت همراه می‌شوند؛<sup>۹</sup> یا در کشور هند از کودکان انتظار می‌رود که مطیع سخنان بزرگسالان باشند و در تصمیم‌هایی که برای ایشان گرفته می‌شود، مشارکتی نداشته باشند؛ این امر معمولاً تا هنگامی که بزرگسالان تصمیم‌گیرنده باشند، ادامه خواهد داشت.<sup>۱۰</sup> بنابراین، واضح است که اجرای حق مشارکت در برخی از کشورها تا حد زیادی با چالش مواجه است. با تمام این تفاسیل و بیان کلیه مشکلات مربوط به حق مشارکت کودک در فرایند پناهندگی، همچنان حق مشارکت

<sup>1</sup>. Muench, K. et al., "Children and Parent Participation in Child Protection Conferences: A Study in One English Local Authority", *Child Care in Practice*, 23 (1), 2017, PP 49-51.

<sup>2</sup>. Kennan, D., et al. "Supporting Children's Participation in Decision-Making: A Systematic Literature Review Exploring Effectiveness of Participatory Processes", *British Journal of Social Work*, 2018, PP 1-18.

<sup>3</sup>. Bijleveld, et al., Op.cit., PP 129-138; Leviner, P. "Child Participation in the Swedish Child Protection System", *International Journal of Children's Rights*, 2 (1), 2018, PP 154-155.

<sup>4</sup>. Reilly, L. and Pat, D., "The Role of Social Work Education and Training in Supporting Practitioners to Communicate with Children in an Age-Appropriate Manner", *British Journal of Social Work*, 47, 2017, PP 2438-2440.

<sup>5</sup>. Kohli, R. "The Sound of Silence: Listening to What Unaccompanied Asylum-seeking Children Say and Do Not Say", *British Journal of Social Work*, 36, 2006, P 711.

<sup>6</sup>. Stalford, H. "David and Goliath: Due Weight, the State and Determining Unaccompanied Children's Fate", *Immigration, Asylum and Nationality Law*, 32, 2018, PP 265-268.

<sup>۷</sup>. ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق کودک بیان می‌دارد: «۱. دولت‌های طرف کنوانسیون، به کودکی که قادر به شکل دادن دیدگاه‌های خویش است، اطمینان خواهند داد تا از حق ابراز آزادانه این دیدگاه‌ها در کلیه مسائلی که وی را متأثر می‌سازد، برخوردار گردد؛ به دیدگاه کودک با در نظر داشتن سن و بلوغ ذهنی کودک بها داده می‌شود.

<sup>۲</sup>. برای این منظور، به کودک فرصتی داده خواهد شد تا خصوصاً در هر دادرسی قضایی یا اجرایی که بر وی تأثیرگذار است، به صورت مستقیم یا از طریق یک نماینده یا از طریق نهاد مناسب، با روشی مطابق با قواعد آیین دادرسی حقوق داخلی، شنیده شود.»

<sup>۸</sup>. Lundy, L. "Voice is not Enough: Conceptualising Article 12 of United Nation Convention on the Rights of the Child", *British Educational Research Journal*, 33 (6), 2007, P 929.

<sup>۹</sup>. CRC Committee, Initial State Party Report: Malawi, CRC/C/8/Add.43, 2001, para.106.

<sup>۱۰</sup>. CRC Committee, Initial State Party Report: India, CRC/C/28/Add.10, 1997, para.94.

به‌عنوان حق بنیادین در اسناد بین‌المللی برای کودکان شناخته می‌شود؛ سؤالی که مطرح است اینکه چگونه می‌توان از مشارکت کودک در راستای حقوق و مصالح عالی‌ه وی استفاده کرد؟ برای این منظور، ابتدا باید کودک از فرایند و گزینه‌ها در فرایند پناهندگی آگاه شود و به اطلاعات آن دسترسی داشته باشد؛ پس از آن باید زمان و فضای لازم برای شکل‌دهی و به اشتراک‌گذاری نظرهای خود به کودک داده شود و سپس نظرهای کودک مستندسازی و به آن بها داده شود.<sup>۱</sup>

## ۲.۲. مصادیق حق مشارکت

### ۲.۲.۱. حق دسترسی به اطلاعات

حق دسترسی به اطلاعات کامل و متناسب با سن کودک یکی از حقوقی است که کودک از آن بهره‌مند است؛<sup>۲</sup> این اطلاعات باید به‌گونه‌ای باشند که درمورد محتوای پروندهٔ مربوط، تصمیم‌های احتمالی و پیامدهای آن تصمیم‌ها، اطلاعاتی را به‌صورت قابل‌فهم و جذاب برای کودک بیان کند.<sup>۳</sup> علاوه بر این، کودکان باید این رویه و پیامدهای آن را درک کنند، به اطلاعات حساس به سن درمورد پذیرش، ثبت‌نام، تعیین وضعیت پناهندگی یا بی‌تابعیتی و سایر رویه‌ها و خدمات دسترسی داشته باشند. همچنین تصمیم‌ها باید به زبان و روشی که کودک درک می‌کند به وی تفهیم شود.<sup>۴</sup> از سوی دیگر کودکان باید از تصمیم‌هایی که «شخصاً» در حضور سرپرست، نمایندهٔ قانونی و یا سایر افراد حامی، در یک محیط حمایتی و غیرتهدیدکننده» گرفته می‌شوند، آگاهی یابند؛ در صورت یک تصمیم منفی، باید دقت خاصی در برقراری پیام و توضیح اقدام‌های بعدی، که می‌توان در این رویه عمل کرد، انجام شود.<sup>۵</sup>

همچنین عدم دسترسی به اطلاعات کافی می‌تواند موجب نقض حق دسترسی به عدالت شود؛ به‌عنوان مثال در پروندهٔ رحیمی علیه یونان، دیوان اروپایی حقوق بشر به این نتیجه رسید از آنجاکه زبان مادری کودک فارسی است، بروشور اطلاعاتی مربوط به جبران خسارات موجود به زبان عربی برای کودک متقاضی غیرقابل درک است؛ همچنین این بروشور حاوی اطلاعاتی درمورد روند شکایت نیست و کودک قادر به تماس با وکیل نبوده است. از این‌رو دیوان دریافت که حتی اگر راه‌حل‌های جبران خسارت می‌توانست مؤثر باشد، متقاضی نمی‌توانست به دلیل کمبود اطلاعات و مساعدت حقوقی به آن‌ها دسترسی داشته باشد.<sup>۶</sup>

علاوه بر این، در پروندهٔ عبداللهی علمی و آویس ابوبکر علیه مالت، درمورد بازداشت دو کودک در مالت به دلیل مهاجرت غیرقانونی، دسترسی به اطلاعات نقش مهمی در صدور حکم ایفا کرد. این دو متقاضی پس از ورود به مالت بازداشت شدند و حکم بازگرداندن و اخراج ایشان به زبان انگلیسی صادر شد. متقاضیان در این پرونده ادعا کردند که اطلاعات

<sup>۱</sup>. UNHCR, UNHCR Best Interests Procedure Guidelines: Assessing and Determining the Best Interests of the Child, Geneva, UNHCR, 2021, part 2.3, part 3.2 & 3.4.

<sup>۲</sup>. CRC Committee, General Comment No.12, 2009, CRC/C/GC/12, para.134(a).

<sup>۳</sup>. Ibid., paras 25,45,47-48.

<sup>۴</sup>. UNHCR, A Framework for the Protection of Children, Geneva: UNHCR, 2012.

<sup>۵</sup>. UNHCR, 2009, op.cit., para.77.

<sup>۶</sup>. ECtHR, Rahimi Vs Greece Application No 8687/08, 5 April 2011.

در این پرونده، کودک پانزده‌ساله برای فرار از مخاصمات مسلحانه از افغانستان فرار کرد و به یونان رسید و در آنجا بازداشت شد. پس از آن حکم اخراج وی صادر شد و مقامات هیچ کمکی به متقاضی به‌منظور تجدیدنظرخواهی یا شکایت از پروسه و همچنین اسکان ارائه نکردند. او پس از اخراج چندین روز بی‌خانمان بود تا متعاقباً با کمک سازمان‌های غیردولتی محلی در یک خوابگاه اسکان یافت. دیوان در این قضیه دولت یونان را به دلیل نقض حق دسترسی به اطلاعات کافی و حق دسترسی به عدالت مقصر تشخیص داد.

محدودی از جمله در مورد روش ارزیابی سن در مراحل اولیه فرایند پناهندگی دریافت کرده‌اند و اطلاعات مکتوب به زبان عربی برای ایشان نامفهوم بوده است. هر دو متقاضی ادعا کردند که زبان انگلیسی را نمی‌فهمند و مفاد تصمیم‌های مندرج در حکم برای ایشان توضیح داده نشده است. دیوان در این پرونده به این نتیجه رسید که عدم دسترسی به اطلاعات کافی برای به چالش کشیدن قانونی بودن بازداشت و جست‌وجوی راه‌حل در اختیار متقاضیان قرار نگرفته است و بر همین اساس، نقض مواد ۳، ۵(۱) و ۵(۴) کنوانسیون اروپایی حقوق بشر را تشخیص داد.<sup>۱</sup>

همچنین پیمان جهانی سازمان ملل برای مهاجرت ایمن، منظم و قانونی مصوب ۲۰۱۸، در ماده ۱۹ (د) تأیید می‌کند که باید اطلاعات و راهنمایی‌های قانونی پاسخگوی جنسیتی، حساس به کودکان، در دسترس و جامع و راهنمایی حقوقی در مورد حقوق و تعهداتشان به مهاجران ارائه شود.<sup>۲</sup> دریافت اطلاعات کافی به‌عنوان پیش‌شرط برای کودک در نظر گرفته می‌شود تا بتواند نظرهای آگاهانه خود را ارائه دهد و تصمیم‌های روشنی بگیرد.<sup>۳</sup> به این ترتیب، حق دسترسی به اطلاعات ارتباط نزدیکی با حق شنیده شدن دارد و باید به‌عنوان عنصر اساسی حق مشارکت در نظر گرفته شود.

### ۲.۲.۲. حق شنیده شدن و بها دادن به نظرهای کودک

مطابق ماده ۱۲(۱) کنوانسیون حقوق کودک، حق شنیده شدن مستلزم آن است که کودکانی که قادر به شکل دادن به دیدگاه‌های خویش هستند، حق داشته باشند آن نظرها را آزادانه در کلیه مسائلی که ایشان را متأثر می‌کند، ابراز کنند؛ این امر موجب می‌شود استقلال روبه‌رشد کودکان و امکان مشارکت در تصمیم‌هایی که بر زندگی ایشان تأثیر می‌گذارد، به رسمیت شناخته شود. کمیته حقوق کودک نیز توضیح داده است، عبارت «اطمینان خواهند داد» در ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق کودک، دولت‌های طرف کنوانسیون را متعهد می‌کند تا تدابیر مناسبی را برای اجرای کامل این حق برای کلیه کودکان انجام دهند و هیچ‌گونه آزادی عملی برای صلاحدید دولت‌ها باقی نمی‌گذارد.<sup>۴</sup> همچنین شنیدن نظرهای کودکان نباید به‌خودی‌خود یک هدف در نظر گرفته شود، بلکه این حق وسیله‌ای است که از طریق آن کودکان می‌توانند از سایر حقوق خود استفاده کنند.<sup>۵</sup>

علاوه بر این، در ماده ۱۲(۲) کنوانسیون نیز به‌طور خاص مقرر شده است که کودکان باید در هرگونه رسیدگی قضایی و اداری که بر آن‌ها تأثیر می‌گذارد، فرصت شنیده شدن داشته باشند. این حق هم در مورد رسیدگی‌هایی که توسط کودک آغاز می‌شود و هم در خصوص اقدام‌هایی که توسط سایرین آغاز می‌شود و کودک را تحت تأثیر قرار می‌دهد، مانند رویه تعیین پناهندگی، اعمال می‌شود.<sup>۶</sup> همچنین اجرای کامل حق کودکان برای بیان نظرهای خود در مورد تمام مراحل فرایند پناهندگی، از جمله هرگونه تصمیم درباره مراقبت، سرپناه یا وضعیت مهاجرتی، باید تضمین شود. کمیساریای عالی

<sup>1</sup>. ECtHR, Abdullahi Elmi aand Aweys Abubakar Vs Malta, Applications Nos 25794/13 & 28151/13, 22 November 2016.

این پرونده درباره دو کودک سومالیایی است که در مالت درخواست پناهندگی دادند. آن‌ها درحالی که در انتظار آزمون سنجش سن بودند، بازداشت شدند. ایشان چند ماه پس از مشخص شدن آنکه کودک بوده‌اند نیز در بازداشت ماندند. ایشان پس از آزادی درخواستی را برای دیوان ارسال کردند و از شرایط بسیار بد بازداشت مهاجرتی خود، بازداشت خودسرانه و غیرقانونی شکایت کردند و در نهایت استدلال کردند که هیچ راه‌حل مؤثری برای به چالش کشیدن قانونی بودن بازداشت خود نداشته‌اند. دیوان نیز در این پرونده نقض کنوانسیون اروپایی حقوق بشر را تشخیص داد.

<sup>2</sup>. OHCHR (2018), Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration (GCM), Art 19 (2).

<sup>3</sup>. CRC Committee, op.cit, 2009, paras. 25 & 80.

<sup>4</sup>. Ibid., para.19.

<sup>5</sup>. CRC Committee, General Comment No.5, 27 November 2003, CRC/C/GC/2003/5, para.12.

<sup>6</sup>. Ibid.



پناهندگان نیز مشارکت مؤثر کودکان را به عنوان صاحبان حقوق خویش به رسمیت می‌شناسد و بیان می‌دارد مشارکت مؤثر می‌تواند ظرفیت و انعطاف‌پذیری کودکان را افزایش و به آن‌ها اجازه دهد از خود و همسالان محافظت کنند.<sup>۱</sup> باین حال باید در نظر داشت که حق شنیده شدن یک انتخاب است، نه تکلیف، به این معنا که هر کودکی می‌تواند از حق خود برای شنیده شدن انصراف دهد.<sup>۲</sup>

در این خصوص دیوان اروپایی حقوق بشر اظهار داشته است که کودکان درگیر در دادرسی باید به اندازه کافی در فرایند تصمیم‌گیری مشارکت داشته باشند.<sup>۳</sup> باین حال دیوان همچنین بیان می‌کند که هیچ الزام مطلقاً برای شنیده شدن کودکان وجود ندارد و این امر بستگی به وضعیت هر پرونده دارد؛ هنگامی که کودک شنیده می‌شود، بسیار ضروری است که با او به گونه‌ای برخورد شود که سن، سطح بلوغ ذهنی، ظرفیت‌های فکری و عاطفی او در نظر گرفته شود و گام‌هایی برای ارتقای توانایی او برای درک و مشارکت در امور دادرسی، به گونه‌ای که تا حد امکان از احساس ارباب وی بکاهد، برداشته شود.<sup>۴</sup>

محیطی که در آن صدای کودک شنیده می‌شود، تأثیر مهمی بر این موضوع دارد که کودک بتواند نظرهای خود را آزادانه بیان کند. تحقیقات نشان می‌دهد که کودکان به‌جای شرکت در یک محیط رسمی، اشکال غیررسمی مشارکت با متخصصان معتمد را ترجیح می‌دهند. محیط هیجان‌انگیز و حضور تعداد بیشتری از بزرگسالان، بیان نظرها و خواسته‌های کودکان را دشوارتر می‌کند؛ همچنین عدم استفاده مصاحبه‌کنندگان از توصیه‌های بین‌المللی در مورد چگونگی جلوگیری از تأثیرگذاری بر پاسخ‌های کودکان هنگام مصاحبه می‌تواند فرصت‌های دستیابی به اطلاعات دقیق را کاهش دهد.<sup>۵</sup> از سوی دیگر، برای درک کامل کل فرایند و مشارکت، باید شرایط سفر و نحوه ورود نیز در نظر گرفته شود و در مصاحبه از روش‌های ارتباطی مناسب استفاده شود؛ این روش‌ها می‌تواند روش‌های غیرکلامی همچون نقاشی، نقش‌آفرینی، قصه‌گویی، آواز خواندن و بازی را دربرگیرد.<sup>۶</sup> همچنین صدای کودکان باید جدا از والدینشان شنیده شود و مصالح عالیّه ایشان در این خصوص یک ملاحظه اولیه باشد؛ این امر در فرایند پناهندگی و هنگامی که حق همبستگی خانوادگی نیز دخیل است، از اهمیت بسزایی برخوردار خواهد بود.<sup>۷</sup>

علاوه بر این، هیچ نسخه قانونی در سطح بین‌المللی در مورد سنی که باید کودکان در آن شنیده شوند، وجود ندارد؛ در این زمینه کمیته حقوق کودک به دولت‌ها توصیه کرده است که محدودیت‌های سنی ثابتی را برای اعمال این حق تعیین نکنند.<sup>۸</sup> برای این منظور به‌طور خاص، کمیته حقوق کودک توصیه کرده است که باید به کودکان با توجه به بلوغ ذهنی کودک اجازه داده شود تا نظرها و خواسته‌های خود را در رویه پناهندگی بیان کنند.<sup>۹</sup>

پیامد مهم حق شنیده شدن این است که به نظرهای کودک بها داده شود؛ علاوه بر این به‌منظور تضمین اینکه به نظرهای کودک به‌طور جدی بها داده شود، تصمیم‌گیرنده باید بازخوردی را در مورد نتیجه فرایند، میزان و نحوه در نظر گرفتن نظرهای کودک در اختیار وی قرار دهد؛ باین حال ذکر این نکته حائز اهمیت است که برای کودکان توضیح داده شود،

1. UNHCR, A Framework for the Protection of Children, Geneva, UNHCR, 2006, p 16.

2. CRC Committee, op.cit., 2009, para.16.

3. ECtHR, M&M Vs Croatia Application No. 10161/13, 2015.

4. ECtHR, S.C. Vs the United Kingdom Application No 60958/00, 2004.

5. Lamb, M.E., et al., 'Children's Testimony: A handbook of psychological research and forensic practice', Child & Family Social Work, 2011, NO.8(1).

6. UNHCR, op.cit., 2009, para.71.

7. CRC Committee, op.cit., 2017, paras. 37-38.

8. CRC Committee, op.cit., 2009, para.21.

9. CRC Committee, General Comment No.6, CRC/GC/2005/6. 2005, para.25.

نظر او لزوماً تعیین کننده نخواهد بود و ممکن است عوامل دیگر نظر وی را تحت الشعاع قرار دهند.

### ۲.۲.۳. حق داشتن نمایندگی قانونی

کودکان ممکن است درک و تجربیات محدودی از مشارکت در فرایندهای قانونی داشته باشند و بنابراین مهم است برای کلیه کودکان نماینده قانونی منصوب شود تا نمایندگی در کلیه مراحل دادرسی تضمین شود و کودکان بتوانند آزادانه با نمایندگان قانونی ارتباط برقرار کنند.<sup>۱</sup>

نظر کودک ترجیحاً باید به صورت مستقیم شنیده شود؛ باین حال چنانچه کودکی بتواند نظر خود را در یک رویه خاص به مقام مربوط ارائه دهد؛ بنابراین این انتخاب را نیز دارد که این کار را از طریق یک نماینده انجام دهد. نماینده کودک می تواند پدر، مادر، وکیل، سرپرست یا مددکار اجتماعی وی باشد. چنانچه این امر از طریق مداخله یک بزرگسال انجام می شود، این شخص باید دانش و درک کافی از این روش و تجربه کار با کودکان را داشته باشد؛ باین حال کمیته حقوق کودک خاطرنشان می کند که خطرهای تضاد منافع میان کودک و والدین یا نمایندگان همواره وجود دارد؛ لذا نمایندگان باید این امر در نظر داشته باشند که ایشان منحصراً موظفاند مصالح کودک را نمایندگی کنند و منافع سایر افراد، همچون والدین، نیازی به نمایندگی ایشان ندارد.<sup>۲</sup> تحقیقات اخیر نشان می دهد که داشتن نماینده در قالب وکیل یا سرپرست به مشارکت مثبت در رویه های قانونی کمک می کند. نماینده می تواند به کودک کمک کند تا در تصمیم گیری تأثیر بگذارد و می تواند سایر متخصصان را ترغیب کند تا در مورد تصمیمی که گرفته می شود به کودک بازخورد بدهند.<sup>۳</sup> کمیته حقوق کودک بیان می کند که کودکان بدون همراه صرفاً زمانی باید به پناهندگی یا سایر مراحل اداری یا قضایی ارجاع داده شوند که هم سرپرست و هم نماینده قانونی برای ایشان به صورت رایگان منصوب شده باشد. سرپرست باید به محض شناسایی کودک تعیین شود و تا زمانی که کودک به بلوغ ذهنی کافی نرسیده یا به طور دائم از کشور پذیرنده خارج نشده است، به کار خود ادامه دهد.<sup>۴</sup> سرپرست کودک در تمام مراحل رسیدگی عمل کرده، ظرفیت محدود قانونی کودک را تکمیل می کند.

در اسناد منطقه ای اروپا نیز به حق داشتن نمایندگی قانونی اشارات مفصلی شده است. این امر در ماده ۲۵ (۱) الف دستورالعمل فرایند پناهندگی، ماده ۲۴ دستورالعمل شرایط پذیرش<sup>۵</sup> و ماده ۶ مقررات دوبلین سه<sup>۶</sup> ذکر شده است. از سوی دیگر، دیوان اروپایی حقوق بشر نیز تأکید کرده است که کنوانسیون حقوق کودک از دولت ها می خواهد که تدابیر مناسبی را اتخاذ کنند تا تضمین شود که کودکان پناهجو از حمایت و مساعدت های بشردوستانه برخوردار شوند.<sup>۷</sup> بر همین مبنا، دیوان در استدلال خود بازداشت دوماهه یک کودک بدون همراه را در مرکزی، که برای بزرگسالان طراحی

<sup>۱</sup>. CRC Committee, op.cit., 2017, para 17(f).

<sup>۲</sup>. CRC Committee, op.cit., 2009, paras. 35-37.

<sup>۳</sup>. Kennan, et al., op.cit., pp 1-18.

<sup>۴</sup>. CRC Committee, op.cit., 2005, paras. 21,33,36,68.

<sup>۵</sup>. هر دو مقررۀ پیشین با زبانی یکسان بیان می کنند: «دولت های عضو باید در سریع ترین زمان ممکن با اتخاذ تدابیری تضمین کنند، یک نماینده برای کودک بدون همراه انتخاب شده تا کودک را کمک کند که از حقوق و تعهدات مقرر در این دستورالعمل تبعیت کند. کودک بدون همراه فوراً از تعیین نماینده مطلع خواهد شد (...).»

<sup>۶</sup>. این مقررۀ بیان می کند که «دولت های عضو باید تضمین کنند که یک نماینده، هر کدام بدون همراهی را با توجه به کلیه مراحل مقرر در این مقررات، نمایندگی و/یا کمک می کند. نماینده باید صلاحیت و تخصص لازم را داشته باشد تا تضمین کند که مصالح عالیله کودک در طی مراحل انجام شده مطابق این مقررات در نظر گرفته می شود (...).»

<sup>۷</sup>. ECtHR, Tarakhel Vs Switzerland, Application No.29217.12, Judgment of 4 November 2014, para.99.

شده بود، محکوم و تأکید کرد که مقامات دولتی اقدام‌های مناسبی برای حمایت از کودک، از جمله دریافت مشاوره و مساعدت قانونی مناسب از سوی کارکنان واجد شرایط، را انجام ندهاند.<sup>۱</sup> از سوی دیگر، دیوان فقدان نمایندگی را به‌عنوان عامل غالب در بررسی حق پناهجویان برای جبران خسارت عادلانه بیان می‌کند. در واقع دیوان از دولت‌های عضو خواسته است که فرایند پناهندگی را، که شامل مجموعه‌ای از حداقل تضمینات، از جمله حق شنیده شدن است، ایجاد کنند.<sup>۲</sup>

#### ۲.۲.۴. مشارکت کودک در فرایندهای دادرسی

پنجیدگی‌های دادرسی در رویه پناهندگی، فقدان سیستم عدالت دوستدار کودک<sup>۳</sup> و دانش حقوقی محدود کودکان، دسترسی به عدالت را برای کودکان با مشکلات عدیده‌ای مواجه کرده است؛ از این رو در دسترس بودن رویه‌های حساس به کودک<sup>۴</sup> می‌تواند به‌عنوان یک الزام برای دسترسی کودک به عدالت در نظر گرفته شود.<sup>۵</sup> دسترسی به عدالت برای کودکان به «توانایی دستیابی به راه‌حل عادلانه و به‌موقع برای نقض حقوق» کودک اشاره دارد؛<sup>۶</sup> بر همین اساس دولت‌ها باید تضمین کنند که دسترسی کودکان به مقامات و تسهیلاتی فراهم شود تا به شنیده شدن و نمایندگی ایشان کمک کند. همچنین، کودکان باید به درخواست تجدیدنظر، مراحل شکایت و به یک آمبودزمن یا کمیسر حقوق کودکان دسترسی داشته باشند.<sup>۷</sup> در این خصوص کمیته حقوق کودک بیان داشته است که بدون دسترسی به قاضی، کودکان قادر به درخواست تجدیدنظر در مورد بازداشت اداری (Administrative detention) نیستند و به‌تبع آن، این کودکان از تدابیر لازم برای شنیده شدن مؤثر در یک رویه رسمی پناهندگی برخوردار نخواهند بود.<sup>۸</sup> کمیته همچنین در پرونده C.E علیه بلژیک، بیان داشت که کودک فرصتی برای بیان نظرهای خود در دادرسی نداشته است و همین امر در میان باقی

1. ECtHR, *Muskhadzhiyeva & others Vs Belgium*, Application No.41442/07, Judgment of 19 January 2010, para.50.

2. Smyth, C. *The Jurisprudence of the European Court of Human Rights relevant to child migrants*, In: Bhabha, J., Jyothi, Kanics and Daniel, Senovilla (Editors). *Research Handbook on child Migration*, Edward Elgar Publishing Limited, 2018, P 141.

۳. در خصوص عدالت دوستدار کودک (justice child-friendly) مهم‌ترین سند، برنامه اقدام شورای اروپا به منظور حمایت از کودکان پناهنده و مهاجر است که در بند ۱ خود با عنوان «تضمین دسترسی به حقوق و رویه‌های دوستدار کودک» بیان می‌دارد که در درجه اول باید با کودکان پناهنده و مهاجر به‌عنوان یک کودک رفتار شود. در این راستا پیشنهاد شده است که سمینار یا میزگردی در مورد اطلاعات مربوط به مهاجرت کودک سازمان‌دهی شود و مقامات دولتی و سایر ذی‌نفعان همچون آمبودزمن کودکان و سازمان‌های غیردولتی گردهم آیند تا بهترین روش‌های برخورد با کودکان را شناسایی و توصیه‌هایی را ارائه کنند. همچنین یک واحد آموزشی در مورد حقوق کودکان پناهنده و مهاجر توسعه یابد. اقدام پیشنهادی بعدی نیز ایجاد تلفیقی از روش‌های خوب برای فرایند مربوط به مهاجرت کودکان است که شامل رسیدگی‌های قضایی، تجدیدنظر اداری، بررسی اولیه درخواست‌های پناهندگی و همچنین اخراج یا بازگرداندن، و سایر رویه‌های اجرای قانون، از جمله رویه‌های حمایت از قربانیان استثمار و سوءاستفاده با روشی مناسب کودک است.

۴. اصطلاح «حساس به کودک» (Child-sensitive) از دستورالعمل سازمان ملل متحد در مورد عدالت در امور مربوط به کودکان قربانی و شاهدان جنایت نشئت می‌گیرد. این اصطلاح به عنوان «رویکردی که حق کودک برای حمایت را با نیازها و دیدگاه‌های فردی کودک متعادل می‌سازد»، تعریف شده است؛ این اصطلاح از یک سو حول به رسمیت شناختن عاملیت کودکان می‌چرخد و از سوی دیگر حمایت از حقوق و منافع کودک را در نظر می‌گیرد.

5. Liefwaard, T. "Access to Justice for Children: Towards a Specific Research and Implementation Agenda", *International Journal of Children's Rights*, 27, 2019, P 195.

6. UN Human Rights Council, *Access to justice for Children*, Report of the United Nation High Commissioner for Human Rights, UN Doc. A/HRC/25/35, 2013, para.4.

7. CRC Committee, op.cit., 2009, paras 46-47.

8. CRC Committee, *Concluding Observation of France*, 23 February 2016, CRC/C/FRA/CO/5, para.73.

موارد، موجب نقض ماده ۱۲ کنوانسیون توسط مقامات ملی است.<sup>۱</sup> علاوه بر این، دسترسی به عدالت برای کودکان باید هم به عنوان یک مسئله رویه‌ای (همچون دسترسی به دادگاه‌ها و وکالت قانونی) و هم به عنوان یک مفهوم ماهوی (همچون غرامت مالی یا جبران خسارت) درک شود. باین حال در بسیاری از شرایط این حق نادیده گرفته می‌شود و کودکان در استفاده از دسترسی به هر دو شکل دسترسی به عدالت با چالش‌هایی مواجه‌اند. لیفارد به منظور حل این چالش و دسترسی به عدالت برای کودکان سه عنصر را نام برده است: دسترسی به سیستم عدالت باید دوستدار کودک باشد، کودک در رویه‌های دادرسی مشارکت داشته باشد و نتایج و راه‌حل‌ها برای کودک مناسب باشد.<sup>۲</sup>

کمیته حقوق کودک همچنین بیان کرده است: «سیستم‌ها و/یا رویه‌هایی را برای مشارکت کودکان، آموزش مددکاران اجتماعی و مقامات اجرایی یا دادگاهی و ارائه پشتیبانی توسط یک متخصص فراهم آورند.» علاوه بر این، توصیه کرده است: «دولت راه‌های مؤثری برای شنیده شدن نظرهای کودکان ایجاد کند و کودکان را به اندازه کافی از چنین راه‌هایی آگاه سازند.»<sup>۳</sup> به این ترتیب، دسترسی به عدالت دوستدار کودک، راهکاری برای پاسخگویی بیشتر درباره حق کودک برای مشارکت در کلیه تصمیم‌گیری‌های رسمی و غیررسمی را فراهم می‌کند و بر حقوق کودکان به طور کلی متمرکزتر می‌شود.<sup>۴</sup>

### ۳. تعادل میان مشارکت و اصل مصالح عالی‌ه کودک

کودکان به عنوان مشارکت‌کنندگان فعال، اهلیت اعمال حق مشارکت خویش را دارند؛ باین حال به دلیل عدم بلوغ ذهنی کافی باید از ایشان حمایت‌هایی صورت گیرد؛ همچنین کودکان پناه‌جو و پناهنده گروه آسیب‌پذیر خاصی را تشکیل می‌دهند که احتمالاً خشونت، سختی و رنج را در کشورهای خود و در طول سفر تجربه کرده‌اند و ممکن است با اعمال حق مشارکت در رویه‌های قضایی، بار دیگر قربانی شوند. به‌ویژه، درباره کودکان قربانی آزار جنسی شواهد قوی وجود دارند که نشان می‌دهند مشارکت در روند قضایی برای رفاه آنان مضر است<sup>۵</sup> و باید اقدام‌های ویژه‌ای در خصوص مشارکت کودکان قربانی در رویه‌های دادگاه اتخاذ شود. از این رو لزوم ایجاد تعادل میان مشارکت و مصالح عالی‌ه کودک اهمیت دوچندان می‌یابد.

این واقعیت که کودکان به طور سنتی به عنوان یک گروه آسیب‌پذیر، ناتوان در تصمیم‌گیری و نیازمند حمایت در نظر گرفته می‌شدند، باعث شده است که بسیاری از دولت‌ها به بهانه اصل مصالح عالی‌ه از مشارکت کودک غافل شوند. کمیته حقوق کودک نیز اذعان می‌کند که به‌ا دادن به نظرهای کودکان، همواره موضوعی چالش‌برانگیز درباره حقوق کودک

<sup>1</sup> ECtHR, C.E. Vs Belgium, 27 September 2018, CRC/C/79/D/12/2017, para.8.

C.E. در مراکش از پدری ناشناس متولد و در بدو تولد توسط مادرش رها شد. سپس NS (دارای تابعیت دوگانه بلژیکی-مراکشی) و NB (تبعه بلژیک) وی را در چارچوب حقوقی کفاله سرپرستی کردند. ایشان در ۲۱ دسامبر ۲۰۱۱ درخواستی برای ورود و اقامت در بلژیک به دلایل بشردوستانه ارائه کردند. این درخواست از سوی بلژیک رد شد؛ چرا که بلژیک نهاد کفاله را فرزندخواندگی نمی‌دانست و هیچ حقی برای اقامت به ایشان اعطا نمی‌کرد. در نهایت مدعیان شکایت خود را بر مبنای کنوانسیون ۱۹۹۶ لاهه ثبت کردند و کمیته نقض حقوق کودک به وسیله بلژیک را مورد شناسایی قرار داد.

<sup>2</sup> Liefwaard, op.cit., PP 220-222.

<sup>3</sup> CRC Committee, op.cit., 2016, para.30.

<sup>4</sup> Liefwaard, T. "Child-friendly Justice: Protection and Participation of Children in the Justice System", *Temple Law Review*, 88 (4), 2016, PP 906-908.

<sup>5</sup> Liefwaard, T. "Child-friendly Justice: Protection and Participation of Children in the Justice System", *Temple Law Review*, 88 (4), 2016, PP 392-395.

بوده است.<sup>۱</sup> در این خصوص تبیین اصل مصالح عالیّه کودک نمود می‌یابد. هنگام تبیین این اصل در مورد کودکان درگیر در فرایند پناهندگی، باید میان کودکان همراه با خانواده و بدون همراه یا جداشده تمایز قائل شد. این واقعیت که کودکان همراه خانواده به درخواست پناهندگی خانواده خود وابسته‌اند،<sup>۲</sup> در بسیاری از دولت‌ها حاکی از آن است که می‌توان نظرهای کودک در مورد درخواست پناهندگی یا ارزیابی مصالح عالیّه را ناشنیده گذاشت. این امر هنگامی که یک ادعای جداگانه برای حمایت از کودک در نظر گرفته می‌شود، می‌تواند مشکل‌ساز باشد. پو‌بجوی تا آنجا پیش می‌رود که استدلال می‌کند در صورت رد درخواست پناهندگی و در جایی که هیچ تعیین وضعیت فردی کودک انجام نشده است، این امر منجر به نقض تکلیف عدم بازگرداندن و حق شنیده شدن می‌شود؛<sup>۳</sup> باین حال این مسئله مطرح شده است که شنیدن جداگانه این کودکان، آن‌ها را در موقعیت دشواری قرار می‌دهد و باعث تضادهای وفاداری میان والدین و کودکان و عملکرد غیراخلاقی دولت می‌شود که ممکن است سعی کنند داستان والدین را از طریق شنیدن کودکانشان آزمایش کنند.<sup>۴</sup> برای حل این مسئله، دالی اصل استقلال کودکان<sup>۵</sup> را سامان بخشیده است؛ این اصل نشان می‌دهد که کودکان باید بتوانند خودشان انتخاب کنند که آیا مایل‌اند در تصمیم‌گیری (استقلال فرایند) و نتیجه آن (مستقل بودن نتیجه) شرکت کنند یا نه.<sup>۶</sup> علاوه بر این، یک مفهوم گسترده از مشارکت با اذعان به اینکه مشارکت به معنای شنیدن مستقیم، آزار کودک نیست، بلکه شامل اطلاع‌رسانی به کودک، نمایندگی کودک و دسترسی به راه‌حل برای کودک است و ممکن است مفید باشد.<sup>۷</sup>

در پایان باید بیان شود، چنانچه اجزای ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق کودک رعایت نشود، نمی‌توان از ماده ۳ کنوانسیون به‌درستی استفاده کرد. به همین ترتیب، ماده ۳ کارایی ماده ۱۲ را تقویت می‌کند و نقش اساسی کودکان را در کلیه تصمیم‌هایی که بر زندگی آن‌ها تأثیر می‌گذارد، تسهیل می‌کند.<sup>۸</sup> هنگامی که از کودکان در مورد نظرهایشان سؤال می‌شود، با توجه به ارزیابی مصالح عالیّه، این امر باید به شیوه‌ای مناسب و دوستدار کودک انجام شود؛ در غیر این صورت، می‌توان ادعا کرد که شنیدن نظرهای کودک در جهت مصالح عالیّه او نیست؛ چراکه پیامدهای نامطلوبی برای رفاه روانی کودک در پی خواهد داشت.

## نتیجه‌گیری

با افزایش مشکلات اقتصادی، بحران‌های محیط‌زیستی و مخاصمات مسلحانه در کشورهای جهان سوم، سیل عظیمی از پناهجویان به‌سوی کشورهای پناه‌پذیر روان شده و خواهند شد. بسیاری از این پناهجویان یا خود کودک‌اند یا کودکانی دارند که مشکلات عدیده‌ای را در طول سفر از سر گذرانده‌اند. این کودکان بر مبنای ماده ۲ کنوانسیون حقوق کودک،

<sup>1</sup>. CRC, op.cit., 2009, paras 49,76&136.

<sup>2</sup>. UNHCR/UNICEF, Safe & Sound, What States can do to Ensure Respect for the Best Interests of Unaccompanied and Separated Children in Europe, UNHCR/UNICEF, 2014, P 31.

<sup>3</sup>. Pobjoy, J. M. *The Child in International Refugee Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2017, PP 101-156.

<sup>4</sup>. Tobin, J. "Justifying Children's Rights", *International Journal of Children's Rights*, 21 (3), 2013, PP 395-398.

<sup>5</sup>. Children Autonomy

<sup>6</sup>. Daly, A. *Children, Autonomy and the Courts. Beyond the Right to be Heard*, Leiden: Brill Nijhoff, 2017, PP 15-19.

<sup>7</sup>. Mannion, K. *Child Migration Matters. Children and Young People's Experiences of Migration*, Dublin: Immigrant Council of Ireland, 2016.

<sup>8</sup>. CRC Committee, op.cit., 2009, para.37.

مستحق بهره‌مندی از کلیه حقوق مندرج کنوانسیون حقوق کودک هستند. مشارکت کودک یکی از این حقوق است. باین حال در طول فرایند پناهندگی همواره مسائل به‌سادگی قابل حل نیستند. در این زمینه، دولت‌ها به دو دسته حمایت‌محور و حقوق‌محور تفکیک می‌شوند: دسته اول بر این اعتقاد است که کودکان به دلیل عدم بلوغ ذهنی کافی هنوز نمی‌توانند به‌طور مؤثر در فرایند پناهندگی مشارکت جویند و باید براساس ماده ۳(۱) کنوانسیون حقوق کودک، مقامات تصمیم‌گیر به‌تنهایی، مصالح عالی‌ه ایشان را بررسی و برایشان تصمیم‌گیری کنند. از سوی دیگر، دسته دوم معتقدند که کودکان حق دارند در فرایند پناهندگی مشارکت و نظرهای خود را بیان کنند. در این مقاله، سعی شده است که میان این دو دیدگاه پلی برقرار شود تا هم محتوای صحیح مشارکت کودک در فرایند پناهندگی و هم رابطه مشارکت کودک با مصالح عالی‌ه کودک مشخص شود. در این خصوص، برای ایفای حق مشارکت کودک باید چهار مرحله را در نظر داشت:

مرحله اول دسترسی به اطلاعات است: به این مفهوم که کودک پناه‌جو یا پناهنده باید از کلیه اطلاعاتی که ممکن است در طول فرایند پناهندگی به وی کمک کند مطلع شود. پس از اطلاع از کلیه اطلاعات ممکن، مرحله دوم آغاز می‌شود؛ در این مرحله کودک باید شنیده شود: به این معنا که هر کودکی با هر سنی حق دارد نظرهای خود را در هر قالبی به گوش تصمیم‌گیران برساند. اثری که بر این حق مترتب است، این است که باید با توجه به بلوغ ذهنی کودک به این سخنان بها داده شود و بازخورد این سخنان به کودک اطلاع داده شود. در مرحله سوم، در صورتی که کودک به‌شخصه نخواهد سخنان خود را بیان کند، باید از مساعدت یک نمایندگی قانونی برخوردار باشد. این نمایندگی قانونی باید همواره در نظر داشته باشد، مصالح عالی‌ه کودک ملاحظه‌ای اولیه است و بر منافع دیگران ارجحیت دارد؛ در مرحله آخر دسترسی به عدالت در مشارکت کودک نقش ایفا می‌کند. به این معنا که کودک باید به راه‌حل‌های عادلانه و جبران خسارت برای نقض حق مشارکت خود دسترسی داشته باشد؛ این امر به معنای تضمین آن است که در فرایند پناهندگی، کودک از حق مشارکت بهره‌مند خواهد شد.

باین حال بسیاری معتقدند که مشارکت کودک، مخصوصاً کودکان قربانی آزار، ممکن است در جهت مصالح عالی‌ه وی نباشد یا ممکن است مقامات دولتی به‌منظور آزمون دستان‌های والدین از کودکان سوءاستفاده کنند. در این خصوص باید به استقلال کودک اشاره کرد. به این معنا که کودک باید هم در اعمال حق خود به‌عنوان مشارکت‌کننده اختیار داشته باشد و هم در مورد نتیجه‌ای که از آن حاصل می‌شود، فارغ از نتیجه‌ای که برای خانواده وجود دارد، مختار باشد. در پایان باید اشاره شود، مشارکت کودک و مصالح عالی‌ه کودک دو مفهوم جدا از یکدیگر نیستند. چنانچه مشارکت کودک در فرایند پناهندگی شناسایی نشود یا به‌طور ناقص ایفا شود، یکی از مهم‌ترین عناصر تبیین مصالح عالی‌ه کودک نقض شده است. از سوی دیگر چنانچه مشارکت کودک تنها پارامتر در جهت تصمیم‌گیری در فرایند پناهندگی باشد و مسائلی همچون همبستگی خانوادگی حمایت نشود، بازهم تبیین مصالح عالی‌ه ناقص است و این امر ایفای حقوق کودک را به مخاطره می‌اندازد.

## References

### Books

1. Crock, E. *Justice for the Migrant Child: The Protective Force of the Convention on the Rights of the Child*, In: Mahmoudi, Said., Pernilla, Leviner., Anna, Kaldal and Katrin, Lainpelto (Editors). *Child-friendly Justice: A Quarter of a Century of the UN Convention on the Rights of the Child*, Brill Nijhoff, 2015.

2. Daly, A. *Children, Autonomy and the Courts. Beyond the Right to be Heard*, Leiden: Brill Nijhoff, 2017.
3. Lansdown, G. *The Evolving Capacities of the Child*, Florence, UNICEF Innocenti Research Centre, 2005.
4. Mannion, K. *Child Migration Matters. Children and Young People's Experiences of Migration*, Dublin: Immigrant Council of Ireland, 2016.
5. Pobjoy, J. M. *The Child in International Refugee Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
6. Rap, Stephanie. *Participation of Children in Asylum Procedures*, In: Klaassen, M., Rap, S., Rodrigues, P., and Liefwaard, T. (Editors). *Safeguarding Children's Rights in International Law*, Intersentia, 2020.
7. Smyth, C. *The Jurisprudence of the European Court of Human Rights relevant to child migrants*, In: Bhabha, J., Jyothi, Kanics and Daniel, Senovilla (Editors). *Research Handbook on child Migration*, Edward Elgar Publishing Limited, 2018.

### Articles

8. Bijleveld, G. V. B., et al., "Children's and Young People's Participation within Child Welfare and Child Protection Services: A State-of-the-art Review", *Child and Family Social Work*, 20, 2015.
9. Collins, T. M. "A Child's Right to Participate: Implications for International Child Protection", *The International Journal of Human Rights*, 21 (1), 2017.
10. Darmanaki, Farahani, L. and Graham, L. "The Role of Psychosocial Resources in the Adjustment of Migrant Adolescents", *Journal of the Pacific Rim Psychology*, 12 (e3), 2018.
11. Doek, J. E. "The eighteenth birthday of the Convention on the Rights of the child: Achievements and Challenges", *University of Michigan Journal of Law Reform*, 41 (1), 2017.
12. Hanson, K. "Children's Participation and Agency when They Don't Do the Right Thing", *Childhood*, 23 (4), 2016.
13. Kalverboer, Margrite., et al. "Unaccompanied Minors in the Netherland and the Care Facility in Which they Flourish Best", *Child and Family Social Work*, 2016.
14. Kennan, D., et al. "Supporting Children's Participation in Decision-Making: A Systematic Literature Review Exploring Effectiveness of Participatory Processes", *British Journal of Social Work*, 2018.
15. Kohli, R. "The Sound of Silence: Listening to What Unaccompanied Asylum-seeking Children Say and Do Not Say", *British Journal of Social Work*, 36, 2006.
16. Lamb, M. E., et al. "Children's Testimony: A handbook of psychological research and forensic practice", *Child and Family Social Work*, 8 (1), 2011.
17. Leviner, P. "Child Participation in the Swedish Child Protection System", *International Journal of Children's Rights*, 2 (1), 2018.
18. Liefwaard, T. "Access to Justice for Children: Towards a Specific Research and Implementation Agenda", *International Journal of Children's Rights*, 27, 2019.
19. Liefwaard, T. "Child-friendly Justice: Protection and Participation of Children in the Justice System", *Temple Law Review*, 88 (4), 2016.
20. Lundy, L. "Voice is not Enough: Conceptualising Article 12 of United Nation Convention on the Rights of the Child", *British Educational Research Journal*, 33 (6), 2007.
21. Muench, K. et al., "Children and Parent Participation in Child Protection Conferences: A Study in One English Local Authority", *Child Care in Practice*, 23 (1), 2017.
22. Muftee, M. "Children's Agency in Resettlement: A Study of Swedish Cultural Orientation Programs in Kenya and Sudan", *Children's Geographies*, 13 (2), 2015.
23. Quas, J. A., and Gail, S. G. "Consequence of Criminal Court Involvement of Child Victims", *Psychology, Public Policy and Law*, 18 (3), 2012.

24. Reilly, L. and Pat, D., "The Role of Social Work Education and Training in Supporting Practitioners to Communicate with Children in an Age-Appropriate Manner", *British Journal of Social Work*, 47, 2017.
25. Stalford, H. "David and Goliath: Due Weight, the State and Determining Unaccompanied Children's Fate", *Immigration, Asylum and Nationality Law*, 32, 2018.
26. Tobin, J. "Justifying Children's Rights", *International Journal of Children's Rights*, 21 (3), 2013.

### Documents and Judgments

27. Council of Europe, Council of Europe Action Plan on Protecting Refugee and Migrant Children in Europe (2017-2019), Strasbourg: Council of Europe, 2017.
28. Council of Europe, Council of Europe Strategy for the Rights of the child (2016-2021), Strasbourg: Council of Europe, 2016.
29. CRC Committee, Concluding Observation of France, 23 February 2016, CRC/C/FRA/CO/5, 2016.
30. CRC Committee, General Comment No.12, CRC/C/GC/12, 2009.
31. CRC Committee, General Comment No.5, 27 November 2003, CRC/C/GC/2003/5, 2003.
32. CRC Committee, General Comment No.6, CRC/GC/2005/6, 2005.
33. CRC Committee, Initial State Party Report: India, CRC/C/28/Add.10, 1997.
34. CRC Committee, Initial State Party Report: Malawi, CRC/C/8/Add.43, 2001.
35. CRC Committee, Joint general comment No.4 of the Committee on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families and No.23 of the Committee on the Rights of the Child, CMW/C/GC/4-CRC/C/GC/23, 2017.
36. ECtHR, Abdullahi Elmi and Aweys Abubakar Vs Malta, Applications Nos 25794/13 & 28151/13, 22 November 2016.
37. ECtHR, C.E. Vs Belgium, 27 September 2018, CRC/C/79/D/12/2017, 2018.
38. ECtHR, M&M Vs Croatia Application No. 10161/13, 2015.
39. ECtHR, Muskhadzhiyeva & others Vs Belgium, Application No.41442/07, Judgment of 19 January 2010.
40. ECtHR, Rahimi Vs Greece Application No 8687/08, 5 April 2011.
41. ECtHR, S.C. Vs the United Kingdom Application No 60958/00, 2004.
42. ECtHR, Tarakhel vs. Switzerland, Application No.29217.12, Judgment of 4 November 2014.
43. European Commission, Communication to the European Parliament and the Council on the protection of children in migration, COM 2011 final, Brussels, 2017.
44. UN Human Rights Council, Access to justice for Children, Report of the United Nation High Commissioner for Human Rights, UN Doc. A/HRC/25/35, 2013.
45. UNHCR, A Framework for the Protection of Children, Geneva, UNHCR, 2006.
46. UNHCR, A Framework for the Protection of Children, Geneva: UNHCR, 2012.
47. UNHCR, UNHCR Best Interests Procedure Guidelines: Assessing and Determining the Best Interests of the Child, Geneva, UNHCR, 2021.
48. UNHCR/UNICEF, Safe & Sound, What States can do to Ensure Respect for the Best Interests of Unaccompanied and Separated Children in Europe, UNHCR/UNICEF, 2014.
49. UNICEF, Child Displacement, 2022, Available at: <https://data.unicef.org/topic/child-migration-and-displacement/displacement>.