

# ჰააგის 1980 წლის კონვენცია „ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“

პრეაქტიპული სახელმძღვანელო



ევროკავშირი  
საქართველოსთვის  
EU4Justice: მართლმსაჯულების რეფორმის  
მხარდაჭერა



საქართველოს  
იუსტიციის  
სამინისტრო



გერმანიის  
თანამშრომლობა  
DEUTSCHE ZUSAMMENARBEIT

supported by  
**giz**  
German-Germany  
Partnership for  
Development  
Cooperation (GIZ) GmbH

---

# **ჰააგის 1980 წლის კონვენცია „ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“**

პრემიკუდი სახელმძვანედო

თბილისი  
2018



ევროკავშირი  
საქართველოსთვის

EU4Justice: მართლმსაჯულების რეფორმის  
მხარდაჭერა



გერმანიის  
თანამშრომლობა  
DEUTSCHE ZUSAMMENARBEIT

**giz** Deutsche Gesellschaft  
für Internationale  
Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

წინამდებარე სახელმძღვანელო შემუშავებულია ევროკავშირის პროექტის – „კერძო და ადმინისტრაციული სამართლის სისტემების განვითარების ხელშეწყობა საქართველოში“ – მიერ, რომელსაც გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების (GIZ) პროგრამა – „ევროპულ სტანდარტებთან სამხრეთ კავკასიის სამართლებრივი დაახლოება“ – ახორციელებს. ტექსტში მოცემული მოსაზრებები შესაძლოა, არ გამოხატავდეს GIZ-ისა და ევროკომისიის შეხედულებებს.

ISBN 978-9941-9566-1-4

© საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო, 2018.

© გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება (GIZ), 2018.

გამოცემის ელექტრონული ვერსია შეგიძლიათ იხილოთ ვებგვერდებზე:  
[www.justice.gov.ge](http://www.justice.gov.ge) და [lawlibrary.info](http://lawlibrary.info)

## წინასიტყვაობა

სახელმძღვანელო მიზნად ისახავს, ხელი შეუწყოს კონვენციის ეფექტიან იმპლემენტაციას ეროვნულ კანონმდებლობასა და პრაქტიკაში. დოკუმენტი უმთავრესად გამიზნულია იმ პრაქტიკოსებისა (მოსამართლეები, ადვოკატები) და სხვა დაინტერესებული პირებისთვის, რომლებიც მონაწილეობენ ბავშვთა საერთაშორისო არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების საქმეების განხილვის პროცესში.

სახელმძღვანელო დაყოფილია 8 თავად და მოიცავს კონვენციიდან გამომდინარე ყველა მნიშვნელოვან და პრობლემურ სამართლებრივ საკითხს, რომელთა განმარტების საჭიროებაც სასამართლოს წინაშე შეიძლება დადგეს. აქედან გამომდინარე, განხილულია როგორც საქართველოსა და უცხო ქვეყნების სასამართლოების, ასევე, საერთაშორისო სასამართლოების, უმეტესად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს, პრაქტიკა კონვენციის ნორმების ინტერპრეტაციასთან დაკავშირებით.

სახელმძღვანელოს შესაბამის თავებში განხილულია შემდეგი საკითხები:

- I თავი – კონვენციის ობიექტისა და მიზნების ინტერპრეტაცია;
- II თავი – არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვის დაბრუნების კრიტერიუმები;
- III თავი – ბავშვის გადაადგილების ან დაკავების არამართლზომიერების დადგენის სამართლებრივი და ფაქტობრივი საფუძვლები;
- IV თავი – არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვის დაუყოვნებლივ დაბრუნების ვალდებულება;
- V თავი – არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძვლები;
- VI თავი – ბავშვის დაბრუნების საკითხზე გამოტანილი გადანყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებით არსებული ძირი-

თადი პრობლემები, ასევე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტები;

- VII თავი – საქართველოს სასამართლოების პრაქტიკა ბავშვთა არამართლზომიერი გადაადგილებისა და დაკავების საქმეებზე;
- VIII თავი – სასამართლო განხილვის პროცესში გასათვალისწინებელი ფაქტორები, რომლებიც მოიცავს ზოგად რეკომენდაციებს საქმის მომზადებასთან/მართვასთან დაკავშირებით და აღწერს კონვენციის განმარტების საშუალებებს.

პრაქტიკული სახელმძღვანელო შემუშავდა ევროკავშირის პროექტის – „კერძო და ადმინისტრაციული სამართლის სისტემების განვითარების ხელშეწყობა საქართველოში“ – ფარგლებში, რომელსაც გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოების (GIZ) პროგრამა – „ევროპულ სტანდარტებთან სამხრეთ კავკასიის სამართლებრივი დაახლოების“ – ახორციელებს. პრაქტიკული სახელმძღვანელოს შემუშავების პროცესში საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს საერთაშორისო საჯარო სამართლის დეპარტამენტთან თანამშრომლობდნენ GIZ-ის ადგილობრივი და საერთაშორისო ექსპერტები: გიორგი სვანაძე და კერსტინ ბარტჩი.

# შინაარსი

წინასიტყვაობა . . . . .	3
ტერმინთა განმარტებანი . . . . .	9
<b>თავი 1. კონვენციის ობიექტი, მიზნები, პრინციპები და რეგულირების სფერო . . . . .</b>	<b>12</b>
1.1. კონვენციის ობიექტი და მიზნები . . . . .	12
1.2. კონვენციის პრინციპები . . . . .	16
1.3. კონვენციის რეგულირების სფერო . . . . .	18
<b>თავი 2. ბავშვის დაბრუნების კრიტერიუმთა ზოგადი მიმოხილვა . . . . .</b>	<b>21</b>
<b>თავი 3. ბავშვის გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების დადგენა . . . . .</b>	<b>24</b>
3.1. ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი. . . . .	24
3.2. მეურვეობის უფლების არსი კონვენციის მიზნებისათვის . . . . .	28
3.3. მეურვეობის უფლების რეალური გამოყენება . . . . .	32
3.4. როდის იწყება დაკავების/გადაადგილების არამართლზომიერება? . . . . .	35
<b>თავი 4. არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვის დაბრუნების ვალდებულება . . . . .</b>	<b>39</b>
4.1. მყისიერი დაბრუნების ვალდებულება . . . . .	41
4.2. არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვის დაბრუნების ვადა – 12-თვიანი პერიოდი . . . . .	42
4.3. არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვის დაბრუნების ადგილი . . . . .	44
<b>თავი 5. ბავშვის დაბრუნების ვალდებულების გამონაკლისი შემთხვევები . . . . .</b>	<b>47</b>
5.1. განმცხადებელი რეალურად არ სარგებლობდა მეურვეობის უფლებით ან/და დაეთანხმა, ან მოგვიანებით შეეგუა გადაადგილებას/დაკავებას . . . . .	51

5.1.1. განმცხადებელი რეალურად არ სარგებლობდა მეურვეობის უფლებით გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის . . . . .	51
5.1.2. თანხმობა . . . . .	52
5.1.3. შეგუება . . . . .	59
5.2. ზიანის მიყენების სერიოზული რისკი – მე-13(1)(ბ) მუხლი . . . . .	60
5.2.1. სექსუალური ხასიათის დანაშაულების ან/და სხვა სახის ძალადობის შემთხვევები. . . . .	68
5.2.2. შეიარაღებული კონფლიქტის შემთხვევები, როგორც ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი . . . . .	71
5.2.3. ეკონომიკური ფაქტორები . . . . .	75
5.3. ბავშვის აზრი დაბრუნებასთან დაკავშირებით – ბავშვის უფლება, მოუსმინონ . . . . .	77
5.3.1. ბავშვის ასაკი და სიმწიფის ხარისხი . . . . .	80
5.3.2. ბავშვის მოსაზრების ხასიათი და სიძლიერე. . . . .	82
5.3.3. მწვავე რეაქცია დაბრუნების შესახებ გამოტანილ გადანყვეტილებაზე . . . . .	84
5.3.4. მშობლის გავლენა შვილის მოსაზრებებზე . . . . .	86
5.4. ბავშვის ინტეგრაცია გარემოში . . . . .	87
<b>თავი 6. გადანყვეტილებების აღსრულება . . . . .</b>	<b>91</b>
<b>თავი 7. საქართველოს სასამართლოს პრაქტიკა . . . . .</b>	<b>97</b>
7.1. ბავშვის გადაადგილება ავსტრიის რესპუბლიკიდან (2009-2010 წწ.) . . . . .	97
7.1.1. ფაქტობრივი გარემოებები: . . . . .	97
7.1.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	98
7.1.3. დასაბუთება. . . . .	98
7.2. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2010 წ.). . . . .	102
7.2.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	102
7.2.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	103
7.2.3. დასაბუთება. . . . .	103

7.3. უკრაინიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2011 – 2015 წწ.) . . . . .	104
7.3.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	104
7.3.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	105
7.3.3. დასაბუთება. . . . .	106
7.3.4. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დასაბუთება . . . . .	109
7.4. საბერძნეთის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2013 წ.) . . . . .	110
7.4.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	110
7.4.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	111
7.4.3. დასაბუთება. . . . .	112
7.5. კვიროსის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2013 წ.) . . . . .	113
7.5.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	113
7.5.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	114
7.5.3. დასაბუთება. . . . .	114
7.6. ბავშვის გადაადგილება ნიდერლანდების სამეფოდან (2014 წ) . . . . .	116
7.6.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	116
7.6.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	117
7.6.3. დასაბუთება. . . . .	117
7.7. საბერძნეთის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2014 წ.) . . . . .	118
7.7.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	118
7.7.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	119
7.7.3. დასაბუთება. . . . .	119
7.8. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2014–2016 წწ.) . . . . .	120
7.8.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	120
7.8.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	121
7.8.3. დასაბუთება. . . . .	121
7.9. ბავშვების გადაადგილება თურქეთის რესპუბლიკიდან (2016–2017 წწ.) . . . . .	124



7.9.1. ფაქტობრივი გარემოებები . . . . .	124
7.9.2. საქმის პროცედურული ისტორია . . . . .	125
7.9.3. დასაბუთება . . . . .	126

**თავი 8. სასამართლო განხილვის პროცესში გასათვალისწინებელი**

<b>ფაქტორები . . . . .</b>	<b>128</b>
8.1. კონვენციის განმარტების მეთოდები . . . . .	128
8.1.1. ჰააგის კონვენციის განმარტებითი ანგარიში: პერეს-ვერას ანგარიში . . . . .	130
8.1.2. საერთაშორისო იურისპრუდენცია . . . . .	130
8.1.3. სპეციალური კომისიების შეხვედრათა ანგარიშები . . . . .	131
8.1.4. აკადემიური ნაშრომები . . . . .	131
8.2. საქმის მომზადება/მართვა . . . . .	132
8.3. დაჩქარებული პროცესის მნიშვნელობა . . . . .	133
8.4. კონვენციით წარმოებულ საქმეებში გასათვალისწინებელ საკითხთა წრე (Checklist) . . . . .	134
<b>გამოყენებული წყაროები . . . . .</b>	<b>137</b>
საერთაშორისო და შიდა სამართლებრივი აქტები . . . . .	137
სახელმძღვანელოები . . . . .	137
საერთაშორისო ორგანიზაციების ფარგლებში შემუშავებული დოკუმენტები . . . . .	138
სასამართლო გადაწყვეტილებები ბავშვთა საერთაშორისო არამართლობიერი გადაადგილების/დაკავების საქმეებზე . . . . .	139
ინტერნეტრესურსები . . . . .	152

## ტერმინთა განმარტებანი

ტერმინები, რომლებიც წინამდებარე სახელმძღვანელოში შემდეგი მნიშვნელობითაა გამოყენებული:

- „ბავშვი/არასრულ-  
წლოვანი“** 16 წლამდე ასაკის პირი.
- „ხელშემკვრელი  
ქვეყანა/სახელმ-  
ნიფო“** ქვეყანა/სახელმნიფო, რომელიც არის „ბავშვთა სა-  
ერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტე-  
ბის შესახებ“ ჰააგის 1980 წლის 25 ოქტომბრის  
კონვენციის მონაწილე მხარე.
- „ბავშვთან ურ-  
თიერთობის უფ-  
ლება“** უფლება, რომელიც გულისხმობს ბავშვთან ნების-  
მიერი სახის კომუნიკაციას, მათ შორის, განსაზღვ-  
რული დროით ისეთ ადგილას წაყვანას, რომელიც  
არ არის ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი.
- „მეურვეობის უფ-  
ლება“** უფლება, რომელიც გულისხმობს ბავშვზე მზრუნ-  
ველობას და ბავშვის საცხოვრებელი ადგილის  
განსაზღვრას.
- „ბავშვის არამარ-  
თლზომიერი გა-  
დაადგილება“** პირისათვის ან ორგანოსათვის ერთობლივად ან  
ინდივიდუალურად მიკუთვნებული მეურვეობის  
უფლების დარღვევა, რომელიც უზრუნველყოფი-  
ლი იყო იმ სახელმნიფოს კანონმდებლობით, სა-  
დაც ბავშვი ჩვეულებრივ ცხოვრობდა უშუალოდ  
არამართლზომიერ გადაადგილებამდე და რომე-  
ლიც გადაადგილების დროისათვის რეალურად გა-  
მოიყენებოდა ერთობლივად ან ინდივიდუალურად,  
ან/და ამგვარად გამოყენებული იქნებოდა, რომ  
არა არამართლზომიერი გადაადგილება; ხოლო  
ბავშვი გადაადგილდა ამ სახელმნიფოდან კონვენ-  
ციის ხელშემკვრელ სახელმნიფოში მეურვეობის  
უფლების მქონე პირის ნებართვის გარეშე და მისი  
მოთხოვნის შემდეგ არ ხდება ბავშვის დაბრუნება.

- „ბავშვის არამართ- ზომიერი დაკავ- ვება“** დარღვევა პირისა თუ ორგანოსათვის ერთობლი- ვად ან ინდივიდუალურად მიკუთვნებული მეურ- ვეობის უფლებისა, რომელიც უზრუნველყოფილი იყო იმ სახელმწიფოს კანონმდებლობით, სადაც ბავშვი ჩვეულებრივ ცხოვრობდა უშუალოდ არა- მართლზომიერ დაკავებამდე და რომელიც დაკა- ვების დროისათვის რეალურად გამოიყენებოდა ერთობლივად ან ინდივიდუალურად, ან/და ამგვა- რად გამოიყენებული იქნებოდა, რომ არა არამარ- თლზომიერი დაკავება; ხოლო ბავშვი ამ სახელმ- წიფოდან მეურვეობის უფლების მქონე პირის ნებართვის შედეგად გადაადგილდა კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოში განსაზღვრული ვა- დით, თუმცა ვადის გასვლის შემდეგ ბავშვის ჩვე- ული საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში დაბრუ- ნება არ ხორციელდება, მიუხედავად მეურვეობის უფლების მქონე პირის მოთხოვნისა.
- „კონვენცია“** „ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“ ჰააგის 1980 წლის 25 ოქ- ტომბრის კონვენცია.
- „ჰააგის 1996 წლის კონვენცია“** „მშობლის პასუხისმგებლობისა და ბავშვთა დაც- ვის ზომების შესრულებასთან დაკავშირებით იურისდიქციის, გამოსაყენებელი სამართლის, აღიარების, შესრულებისა და თანამშრომლობის შესახებ“ ჰააგის 1996 წლის 19 ოქტომბრის კონ- ვენცია.
- „ევროპული კონ- ვენცია“** „ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლე- ბათა დაცვის“ 1950 წლის კონვენცია.
- „ცენტრალური ორგანო“** საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სტრუქ- ტურული ქვედანაყოფი.

- „მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფო“** ხელშემკვერელი სახელმწიფო, რომლის ტერიტორიაზე ბავშვი არამართლზომიერად იქნა გადაადგილებული ან დაკავებული.
- „მოთხოვნის გამგზავნი სახელმწიფო“** ხელშემკვერელი სახელმწიფო, რომლის ტერიტორიიდან ბავშვი არამართლზომიერად იქნა გადაადგილებული ან რომლის ტერიტორიიდან გადაადგილებული ბავშვი სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზეა დაკავებული.
- „განმარტებითი ანგარიში“** „ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“ ჰააგის 1980 წლის 25 ოქტომბრის კონვენციის თაობაზე ელიზა პერეს-ვერას განმარტებითი ანგარიში.

# თავი 1. კონვენციის ობიექტი, მიზნები, პრინციპები და რეპულირების სფერო

## 1.1. კონვენციის ობიექტი და მიზნები

კონვენციის რეგულირების ობიექტი არის არა მხოლოდ ბავშვის საერთაშორისო არამართლზომიერი გადაადგილება, არამედ მისი არამართლზომიერი დაკავებაც.<sup>1</sup> კონვენციის ორი მთავარი მიზანი განსაზღვრულია მის პირველსავე მუხლში:

- სხვა ხელშემკვრელ სახელმწიფოში არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვების სწრაფი დაბრუნების უზრუნველყოფა;
- მეურვეობისა და ურთიერთობის უფლებათა ეფექტიანი შესრულების უზრუნველყოფა.

უმრავლეს შემთხვევაში, პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა/დააკავა ბავშვი, მის ოჯახურ წრეს განეკუთვნება, ძირითადად, ეს არის მისი მშობელი.<sup>2</sup> იგი იმედოვნებს, რომ იმ სახელმწიფოში, სადაც ბავშვი გადაჰყავს, მიმართავს შესაბამის სასამართლოს, მოიპოვებს ბავშვზე მეურვეობას და ასე დააკანონებს მის მიერ შექმნილ უკანონო ფაქტობრივ მდგომარეობას.<sup>3</sup> პირი, რომელიც არამართლზომიერად გადაადგილებს ან დააკავებს ბავშვს, არის პრივილეგირებულ მდგომარეობაში, ვინაიდან თვითონ აქვს საშუალება, აირჩიოს მისი საქმის განმხილველი სასამართლო, რომელიც, მაღალი ალბათობით, დააკმაყოფილებს მის მოთხოვნებს.<sup>4</sup> სწორედ ამ მდგომარეობის აღმოფხვრას ისახავს მიზნად კონვენცია – აღადგინოს *status quo*, რომელიც გულისხმობს არამართლ-

<sup>1</sup> განმარტებითი ანგარიში, 57.

<sup>2</sup> A Statistical Analysis of Applications Made in 2015 under The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part I – Global Report, Drawn up by Nigel Lowe and Victoria Stephens, 2017, P. 7, <https://assets.hcch.net/docs/511f0cb3-2163-4fd1-92ce-e3f16e304377.pdf>.

<sup>3</sup> განმარტებითი ანგარიში, 14.

<sup>4</sup> იქვე.

ზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვის დაუყოვნებლივ დაბრუნებას თავის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას.

კონვენციით განსაზღვრულ ყველა შემთხვევაში ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების დროს ხდება მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილიდან და გარემოსგან მოწყვეტა და იმ პირის/პირებისგან (ფიზიკური ან იურიდიული) ჩამოშორება, რომლებიც რეალურად ახორციელებდნენ მასზე მეურვეობასა და მზრუნველობას. შედეგად, არასრულწლოვანი ხვდება უცხო სახელმწიფოში – მისთვის განსხვავებულ სოციალურ, სამართლებრივ, კულტურულ ან/და ენობრივ გარემოში. საბოლოოდ, ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილებისას/დაკავებისას მნიშვნელოვანი ზიანი ადგება როგორც არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესებს, მათ შორის, მის ფსიქოემოციურ სტაბილურობასა და განვითარებას, ისე იმ პირს, რომლის მეურვეობის უფლებაც დაირღვა. ბავშვთა არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების ფაქტების გახშირების კვალდაკვალ ხელშემკვრელმა სახელმწიფოებმა მიზნად დაისახეს, დაეცვათ არასრულწლოვნები ზემოთ აღნიშნული მავნე შედეგებისგან და ბავშვთა დაბრუნების ან მათთან ურთიერთობის უფლების უზრუნველყოფის მიზნით დაედგინათ ყველაზე სწრაფი პროცედურები.<sup>5</sup>

მიუხედავად კონვენციით დადგენილი და განსაზღვრული მიზნებისა, მხარეები ცალკეულ შემთხვევებში ცდილობენ ამ მიზნების ფართო განმარტებას, რამაც განაპირობა არაერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკის დანერგვა.

2004 წელს ფინეთის რესპუბლიკის უზენაესმა სასამართლომ განმარტა, რომ კონვენციის მიზანი ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით არ გულისხმობს იმის განსაზღვრას, თუ როგორ მონესრიგდება მომავალში მასზე მეურვეობა. დაბრუნების მიზანია, რაც შეიძლება სწრაფად მოხდეს არამართლზომიერი გადაადგილების შედეგად დარღვეული უფლების აღდგენა ბავშვის იმ ადგილას

---

<sup>5</sup> კონვენცია, პრეამბულა; განმარტებითი ანგარიში, 10.

დაბრუნებით, რომელიც მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილია. თუ მეურვეობის უფლება უნდა შეიცვალოს, მაშინ ეს იქნება ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანოების გადასაწყვეტი. კონვენციის მიზანია, რომ იმ მშობელმა, რომელმაც ბავშვი არამართლზომიერად გადაადგილა, არ ისარგებლოს უპირატესობით და არ დააყოვნოს ბავშვი დიდხანს. ამ მიზნით, დაბრუნების შესახებ განაცხადი უნდა შეივსოს, რაც შეიძლება, სწრაფად.<sup>6</sup>

ასევე საინტერესოა კანადის უზენაესი სასამართლოს განმარტება, რომლის მიხედვითაც, კონვენციის მიზნებისათვის არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვების ინტერესი მათი დაუყოვნებლივ დაბრუნებაა ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას, სადაც განსაზღვრული იყო მეურვეობის უფლებები მის გადაადგილებამდე/დაკავებამდე. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ კონვენცია გარკვეულ კომპრომისებზე მიდის – საქმის თითოეული ფაქტობრივი გარემოებიდან გამომდინარე, ხელშემკვრელ სახელმწიფოებზეა დამოკიდებული, თუ რამდენად სწრაფად მოხდება დაბრუნების პროცედურის განხორციელება. თუმცა კონვენციის მიზანია, რომ ეს, რაც შეიძლება, სწრაფად განხორციელდეს.<sup>7</sup>

კონვენციის მიზნებთან დაკავშირებით საინტერესოა განმარტება გააკეთა შოტლანდიის სააპელაციო სასამართლომაც, რომელმაც განაცხადა, რომ კონვენციის მიზანი არის არა იმის განსაზღვრა, თუ რომელ ქვეყანაში ყოფნა შეესაბამება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, არამედ ის, რომ დააბრუნოს ბავშვი იმ ქვეყანაში, სადაც იგი გადაადგილებამდე იმყოფებოდა და სადაც გადანყდება მისი შემდგომი მომავალი.<sup>8</sup>

<sup>6</sup> **Finland:** Supreme Court of Finland: KKO:2004:76 [INCADAT cite: HC/E/FI 839].

<sup>7</sup> **Canada:** W.(V.) v. S.(D.), (1996) 2 SCR 108, (1996) 134 DLR 4th 481 [INCADAT cite: HC/E/CA 17].

<sup>8</sup> **UK:** N.J.C. v. N.P.C. [2008] CSIH 34, 2008 S.C. 571 [INCADAT cite: HC/E/UKs 996].

მსგავსი განმარტება გააკეთა ნიდერლანდების სამეფოს სააპელაციო სასამართლომ და განაცხადა, რომ პასუხი კითხვაზე – თუ რა არის ბავშვის საუკეთესო ინტერესი, იმ ქვეყნის კომპეტენტურმა ორგანომ უნდა განსაზღვროს, სადაც ბავშვს ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი ჰქონდა გადაადგილებამდე.<sup>9</sup> მოსამართლე, რომელიც მსჯელობს ბავშვის დაბრუნებაზე, არ განსაზღვრავს არასრულწლოვანზე მომავალში მეურვეობის საკითხს. სასამართლო მსჯელობს მხოლოდ კონვენციით გათვალისწინებული რომელიმე გამონაკლისი შემთხვევის არსებობასთან დაკავშირებით. სხვა შემთხვევაში, ბავშვის მუდმივ საცხოვრებელ ადგილას დაბრუნება ითვლება მის საუკეთესო ინტერესად.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *Maumousseau and Washington v. France* – მიუთითა, რომ კონვენციის მე-13 მუხლში დადგენილი გამონაკლისები უნდა განიმარტოს შეზღუდულად, რათა აღსრულდეს კონვენციის მიზანი, რაც შეიძლება, სწრაფად მოხდეს ბავშვის უკან დაბრუნება და თავიდან იქნეს აცილებული პირის (რომელმაც არამართლობიერად გადაადგილან დააკავა არასრულწლოვანი) მიერ იმ *de facto* სიტუაციის კანონიერად აღიარება, რომელიც მისივე მიზეზით შეიქმნა.<sup>10</sup> ეს მიდგომა შემდგომში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განავითარა სხვა საქმეებშიც – ლატვიის რესპუბლიკისა და შვეიცარიის კონფედერაციის წინააღმდეგ.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> **The Netherlands**: X. (the mother) against De directie Preventie, en namens Y. (the father) (14 April 2000, ELRO nr. AA 5524, Zaaksnr.R99/076HR) [INCADAT cite: HC/E/NL 316].

<sup>10</sup> **ECHR**: *Maumousseau and Washington v. France*, (Application no. 39388/05), 2007, 73 [INCADAT cite: HC/E/FR/942].

<sup>11</sup> **ECHR**: X. v. Latvia (Application no. 27853/09), Grand Chamber, 2013 [INCADAT cite: HC/E/LV1234]; **ECHR**: *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, (Application no. 41615/07), Grand Chamber, 2010 [INCADAT cite: HC/E/CH 1323].



## 1.2. კონვენციის პრინციპები

კონვენციის ობიექტიდან და მიზნებიდან გამომდინარე, შეიძლება გამოიყოს ბავშვთა საერთაშორისო არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების საქმეების წარმართვის ოთხი ძირითადი პრინციპი:<sup>12</sup>

**1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესებით ხელმძღვანელობა საქმის-წარმოების ნებისმიერ ეტაპზე** – კონვენციის პრეამბულაში ხაზგასმულია მეურვეობასთან დაკავშირებული საკითხების გადაწყვეტისას ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების მნიშვნელობა. მიუხედავად იმისა, რომ კონვენციის მუხლები უშუალოდ არ ეხება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის პრინციპს, პრეამბულის ფორმულირება ასახავს დოკუმენტის მსოფლმხედველობას, ხოლო კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით, ბავშვების არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების გახშირების წინააღმდეგ ბრძოლა შთაგონებული უნდა იყოს არასრულწლოვნების დაცვის სურვილით და უნდა ეფუძნებოდეს მათი საუკეთესო ინტერესების დაცვის პრინციპს. ამასთან, განსაკუთრებით მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ბავშვის უფლება, არ იყოს დაკავებული ან გადაადგილებული მეურვეობის ან სხვა უფლების არსებობის არგუმენტით.<sup>13</sup> შესაბამისად, კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით, „კანონზომიერი იქნება, დავასკვნათ, რომ კონვენციის ორივე მიზანი, ერთი პრევენციული, ხოლო მეორე, მიმართული ბავშვის ჩვეულ გარემოში დაუყოვნებელი რეინტეგრაციისაკენ, მთლიანობაში პასუხობს „ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზენაესობის“ კონცეფციას.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Federal Judicial Center, International Litigation Guide on The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges, Second Edition, 2015, p. X.

<sup>13</sup> განმარტებითი ანგარიში, 24.

<sup>14</sup> იქვე, 25.

2. **მეურვეობისა და ურთიერთობის უფლებების ეფექტიანი განხორციელება.** აღნიშნულ პრინციპთან დაკავშირებით დეტალური განხილვა მოცემულია სახელმძღვანელოს მესამე თავში.
3. **საქმის სწრაფად წარმართვა** – სასამართლოს/ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ კონვენციის ფარგლებში საქმის გადანაცვებისათვის დადგენილია ექვსი კვირა. უმოკლეს ვადებში რეაგირების უზრუნველსაყოფად კონვენციის შესაბამისი ნორმები<sup>15</sup> უთითებს ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს, გამოიყენონ ყველაზე სწრაფი პროცედურები საქმის განხილვისა და გადანაცვებების მიღებისათვის.<sup>16</sup> საქმის სწრაფად წარმართვა ამ კატეგორიის საქმეებისათვის არსებითი მოთხოვნაა, რადგან, კონვენციის შესაბამისად, გადანაცვებების დროული მიღება შედის ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში.<sup>17</sup>
4. **ნებაყოფლობითი დაბრუნების ნახალისება** – კონვენციით განსაზღვრულია სასამართლო პროცესის ალტერნატივა ნებაყოფლობითი დაბრუნების პროცედურების სახით. პირველ რიგში, კომპეტენტური ცენტრალური ორგანო ცდილობს იმ პირთან მოლაპარაკების წარმართვას, ვინც, სავარაუდოდ, არამართლობიერად გადაადგილა/დააკავა ბავშვი, რათა მიაღწიოს არასრულწლოვნის ნებაყოფლობით დაბრუნებას მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში. ცენტრალურ ორგანოს არ გააჩნია იძულების ბერკეტი. იმ შემთხვევაში, თუ ნებაყოფლობითი დაბრუნების თაობაზე მცდელობები უშედეგოა, მაშინ მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს ცენტრალური

---

<sup>15</sup> კონვენცია, მუხლი 2, 11.

<sup>16</sup> **South Africa:** KG v. CB & Others (748/11) [2012] ZASCA 17 [INCADAT cite: HC/E/ZA 1248].

<sup>17</sup> Guide to Good Practice under The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, Hague Conference on Private International Law, 2003, 33.

ორგანო შუამდგომლობით მიმართავს ამავე ქვეყნის სასამართლოს.

აქვე მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს მედიაციის როლი არამართ-  
ლზომიერად გადაადგილებული/დაკავებული ბავშვის ნებაყოფლო-  
ბითი დაბრუნების უზრუნველყოფის პროცესში. მიუხედავად იმისა,  
რომ კონვენციასა და მის განმარტებით ანგარიშში პირდაპირ არ  
გვხვდება მითითება მედიაციის ინსტიტუტზე, უკანასკნელ წლებში  
საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის  
მიერ გატარებული ნაბიჯები განსაკუთრებით ცხადყოფს მის მნიშ-  
ვნელობას საერთაშორისო საოჯახო სამართლის სფეროში.<sup>18</sup> მის  
მიერ შემუშავებული პრაქტიკული სახელმძღვანელოც სწორედ მე-  
დიაციის ინსტიტუტის უფრო ფართოდ გამოყენების ნახალისებას  
ისახავს მიზნად.<sup>19</sup>

### 1.3. კონვენციის რეგულირების სფერო

კონვენციის მე-12(1) მუხლიდან გამომდინარე, ბავშვის დაბ-  
რუნების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილება  
აქვს იმ ხელშემკვრელი სახელმწიფოს სასამართლო ან ადმინისტრ-

---

<sup>18</sup> ჰააგის 1996 წლის კონვენციის 31-ე მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი; „ზრდასრულთა საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ ჰააგის 2000 წლის კონვენციის 31-ე მუხლი; „ბავშვთა მხარდაჭერისა და ოჯახური რჩენის სხვა ფორმების საერთაშორისო აღდგენის შესახებ“ ჰააგის 2007 წლის კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტი და 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტი. მიუხედავად იმისა, რომ საქართველო არ არის „ბავშვთა მხარდაჭერისა და ოჯახური რჩენის სხვა ფორმების საერთაშორისო აღდგენის შესახებ“ ჰააგის 2007 წლის კონვენციის ხელშემკვრელი ქვეყანა, სახელმწიფომ აიღო ამ ინსტრუმენტთან შეერთების ვალდებულება, ერთი მხრივ, საქართველოსა და, მეორე მხრივ, ევროკავშირს და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ ნევრ სახელმწიფოებს შორის ასოცირების შესახებ შეთანხმების საფუძველზე შემუშავებული 2017–2020 წლების ასოცირების დღის წესრიგით (2.4).

<sup>19</sup> Guide to Good Practice under The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – Mediation, Hague Conference on Private International Law, 2012.

რაციულ ორგანოს, სადაც ბავშვი იმყოფება. ამასთან, კონვენციის ამოსავალი წერტილი არის ის, რომ არასრულწლოვნის მეურვეობასთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილება უნდა ჰქონდეს არა მოთხოვნის მიმღებ სახელმწიფოს, არამედ იმ ქვეყანას, სადაც არის არასრულწლოვნის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი.<sup>20</sup> შესაბამისად, კონვენცია არ ეხება ბავშვზე მეურვეობის უფლების განსაზღვრას<sup>21</sup>. ამ უფლების არსებობა მხედველობაში მიიღება არასრულწლოვნის გადაადგილების ან დაკავების არამართლობიერების დადგენის პროცესში. როგორც *Re E. (Children)*-ს საქმეში დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ განაცხადა, კონვენციის ფარგლებში მიმდინარე პროცედურები არ ეხება არასრულწლოვნის აღზრდის საკითხებს. ეს არის პროცედურები, რომლებიც განსაზღვრავს იმ ქვეყანას, სადაც უნდა გადაწყდეს ზემოაღნიშნული საკითხები შეთანხმებით, სადაც უნდა გადაწყდეს ზემოაღნიშნული საკითხები მშობლებს შორის შეთანხმებით, სამართლებრივი პროცედურებით ან სხვა გზით.<sup>22</sup>

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, კონვენციის მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია, ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს მისი რეგულირების სფერო და მეურვეობის უფლება. კონვენციის მე-16 მუხლი არ აძ-

---

<sup>20</sup> განმარტებითი ანგარიში, 34. უნდა აღინიშნოს, რომ, კონვენციიდან გამომდინარე, არასრულწლოვნის სწრაფად დაბრუნების უზრუნველყოფა შედის ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში, რადგან ნებისმიერი სხვა საკითხი, რაც შეეხება, მაგალითად, ბავშვზე მეურვეობის უფლებას, ურთიერთობის უზრუნველყოფასა და საცხოვრებელი ადგილის ცვლილებას, უნდა გადაწყვიტოს ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი სახელმწიფოს კომპეტენტურმა ორგანომ; **Australia:** *Murray v. Director, Family Services* (1993) FLC 92-416 [INCADAT cite: HC/E/AU 113].

<sup>21</sup> კონვენციის მიზნებისათვის მეურვეობის უფლება შეეხება ბავშვის პიროვნებაზე მზრუნველობას და ბავშვის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრას (საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1305<sup>7</sup>-ე მუხლის „ვ“ პუნქტი).

<sup>22</sup> **UK:** *Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal)* [2011] UKSC 27, [2012] 1 A.C.144 [INCADAT cite: HC/E/UKe 1068]. მსგავსი ინტერპრეტაცია მოახდინეს სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკისა და ავსტრალიის კავშირის სასამართლოებმაც საქმეებში – **South Africa:** *Sonderup v. Tondelli* 2001 (1) SA 1171 (CC) [INCADAT cite: HC/E/ZA 309], **Australia:** *Murray v. Director, Family Services* (1993) FLC 92-416 [INCADAT cite: HC/E/AU 113].

ლევს მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს კომპეტენტურ ორგანოებს უფლებამოსილებას, მიიღონ მეურვეობის უფლების შესახებ გადანყვეტილება მანამ, სანამ არ გამოვა გადანყვეტილება ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმასთან დაკავშირებით, ან კონვენციის საფუძველზე განაცხადი შეტანილი არ იქნება შეტყობინების მიღებიდან გონივრული ვადის ფარგლებში.<sup>23</sup> ამასთან, კონვენციის მე-19 მუხლის თანახმად, უკანონოდ გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვის დაუყოვნებლივ დაბრუნების შესახებ მიღებული გადანყვეტილება არ განსაზღვრავს და არ ადგენს მეურვეობის უფლების არსს. ამ დებულებების მთავარი მიზანია, მოახდინოს იმ პირის მიერ, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, ცალმხრივი ქმედებით შეცვლილი გარემოებების ზეგავლენის პრევენცია არასრულწლოვნის მეურვეობასთან დაკავშირებით მიღებულ გადანყვეტილებაზე.<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> იხ. განმარტებითი ანგარიში, 121.

<sup>24</sup> იქვე, 19, 124.

## თავი 2. ბავშვის დაბრუნების კრიტერიუმთა ზოგადი მიმოხილვა

კონვენცია განსაზღვრავს კრიტერიუმებს არასრულწლოვნის გადაადგილების ან დაკავების არამართლზომიერების დასადგენად, რომელთა არსებობა უნდა დაადგინოს მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სასამართლომ.<sup>25</sup> კონვენციის მე-12 მუხლით დადგენილია არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული არასრულწლოვნის დაბრუნების ზოგადი ვალდებულება, თუმცა, ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ბავშვის გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების დადგენას *a priori* არ მოჰყვება ბავშვის დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების მიღება. ეს უკანასკნელი კი კონვენციით გათვალისწინებული იმ გამონაკლისი შემთხვევების არსებობითაა განპირობებული, როცა სასამართლოს აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება, მიიღოს გადაწყვეტილება ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ.

### რა კრიტერიუმები უნდა არსებობდეს კონვენციის დებულებების ასამოქმედებლად?

1. ბავშვს არ შესრულებია 16 წელი (მე-4 მუხლი);
2. არამართლზომიერ გადაადგილებამდე/დაკავებამდე არასრულწლოვანი, ჩვეულებრივ, ცხოვრობდა კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოში (მე-3(1)(ა) და მე-4 მუხლები);
3. მოთხოვნის გამგზავნი და მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოები ახორციელებენ ორმხრივ თანამშრომლობას კონვენციის 38-ე მუხლის შესაბამისად. ეს მუხლი ანესებს კონკრეტული სახელმ-

<sup>25</sup> კონვენციის მიხედვით, გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილება სასამართლო ინსტიტუტების ალტერნატიულად აქვს ასევე ადმინისტრაციულ ორგანოს, თითოეული სახელმწიფოს სამართლებრივი სისტემის გათვალისწინებით. თუმცა, ქვეყნების პრაქტიკის გათვალისწინებით, ამ გადაწყვეტილებას, ძირითადად, სასამართლოები იღებენ.

ნიფოებისათვის კონვენციის ძალაში შესვლის დამატებით მოთხოვნას, რაც საერთაშორისო სახელმეკრულებო სამართალში არატრადიციული რეგულირებაა. კონვენციის ასამოქმედებლად არ არის საკმარისი მხოლოდ ცალკეული ქვეყნების მიერ კონვენციასთან მიერთება, საჭიროა ეს მიერთება აღიარონ იმ სახელმწიფოებმა, რომელთათვისაც კონვენცია უკვე ძალაშია შესული (38-ე მუხლი).

**რა კრიტერიუმები უნდა არსებობდეს გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების დასადგენად?**

1. გადაადგილებით/დაკავებით დარღვეულია განმცხადებლის მეურვეობის უფლება (მე-3(1)(ა)) მუხლი;
2. გადაადგილებამდე/დაკავებამდე განმცხადებელი რეალურად ახორციელებდა მეურვეობის უფლებას (მე-3(1)(ბ) მუხლი).

**რა შემთხვევაში მიიღება გადაწყვეტილება ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში დაბრუნების შესახებ?**

1. თუ ბავშვის დაბრუნების მოთხოვნით პირმა წარადგინა განცხადება მისი გადაადგილების/დაკავების მომენტიდან 1 წლის განმავლობაში;
2. თუ არ არსებობს კონვენციის მე-12, მე-13 და მე-20 მუხლებში გათვალისწინებული შემდეგი გამონაკლისი შემთხვევები<sup>26</sup>:
  - o კომპეტენტური ორგანოს მიერ ბავშვის დაბრუნების მიზნით საქმისწარმოების დაწყების მომენტში ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილებიდან/დაკავებიდან გასულია ერთ წელზე მეტი და თვალნათლივ არის ნაჩვენები, რომ ამ დროისთვის იგი ინტეგრირებულია ახალ გარემოში (მე-12 მუხლი);

---

<sup>26</sup> ამ შემთხვევაში, სასამართლოს ან ადმინისტრაციულ ორგანოს უფლება აქვს (და არ არის ვალდებული), უარი თქვას ბავშვის დაბრუნებაზე მის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას.

- განმცხადებელი რეალურად არ ახორციელებდა მეურვეობის უფლებას გადაადგილების ან დაკავების დროისთვის (მე-13(1)(ა) მუხლი);
- განმცხადებელი დაეთანხმა ან მოგვიანებით შეეგუა ბავშვის გადაადგილებას/დაკავებას (მე-13(1)(ა) მუხლი);
- არსებობს სერიოზული რისკი, რომ დაბრუნება ბავშვს ფიზიკურ ან ფსიქოლოგიურ საფრთხეს შეუქმნის ან სხვაგვარად ჩააყენებს მას გაუსაძლის მდგომარეობაში (მე-13(1)(ბ) მუხლი);
- ბავშვი დაბრუნების წინააღმდეგია და, ამავდროულად, მიღწეულია იმ ასაკსა და მონიფულობას, რომ მიზანშეწონილია მისი აზრის გათვალისწინება (მე-13(1)(გ) მუხლი);
- ბავშვის დაბრუნება აკრძალულია მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს იმ ძირითადი პრინციპების შესაბამისად, რომლებიც ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვას შეეხება (მე-20 მუხლი).

თითოეული ეს კრიტერიუმი, მათი სამართლებრივი ანალიზი და გამოყენების პრაქტიკა განხილული იქნება სახელმძღვანელოს მომდევნო თავებში.



### **თავი 3. ბავშვის გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების დადგენა**

ამ თავში განალიზებულია ბავშვის გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების კრიტერიუმები და განხილულია კონვენციის შესაბამისი მუხლების გამოყენების საერთაშორისო პრაქტიკა, რაც უფრო ნათელს გახდის მათი ინტერპრეტაციისა და გამოყენების მეთოდებსა და შემთხვევებს. ეს კრიტერიუმები კონვენციის მე-3 და მე-4 მუხლებშია თავმოყრილი და ასახულია საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 351<sup>7</sup>-ე მუხლსა და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1305<sup>7</sup>-ე მუხლში.

#### **3.1. ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი**

კონვენცია იყენებს ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის კონცეფციას და მის დადგენას მიიჩნევს კონვენციის დებულებების გამოყენების ერთ-ერთ წინაპირობად. მიუხედავად მისი მნიშვნელობისა, ინსტრუმენტი არ განსაზღვრავს ამ კონცეფციის დეფინიციას. კონვენციის პრეამბულის მიხედვით, ხელშემკვრელმა სახელმწიფოებმა უნდა უზრუნველყონ ბავშვის სწრაფი დაბრუნება *მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში*.<sup>27</sup> დამატებით, კონვენციის მე-3 მუხლში აღნიშნულია, რომ გადაადგილების არამართლზომიერება ასევე გამოიხატება ბავშვის *ჩვეული საცხოვრებელი ადგილიდან* გადაადგილებაში, სადაც განმცხადებელი ახორციელებდა მეურვეობის უფლებას.

იმისათვის, რომ კონვენცია ამოქმედდეს კონკრეტულ შემთხვევაში, ბავშვი გადაადგილებამდე ან დაკავებამდე „ჩვეულებრივ უნდა ცხოვრობდეს კონვენციის ხელშემკვრელ ქვეყანაში“.<sup>28</sup> კონ-

<sup>27</sup> მიუხედავად იმისა, რომ კონვენციის პრეამბულაში საუბარია ბავშვის დაბრუნების ადგილზე, ეს საკითხი კონვენციის მუხლებში არ არის დაკონკრეტებული.

<sup>28</sup> კონვენციის ხელშემკვრელი ქვეყნების სია ხელმისაწვდომია: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/status-table/?cid=24>.

ვენციის მე-4 მუხლში ამ ჩანაწერს ორმაგი სამართლებრივი დატვირთვა აქვს: პირველ რიგში, აქ იგულისხმება ის, რომ კონვენცია მოქმედებს მხოლოდ ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს შორის;<sup>29</sup> მეორე მხრივ კი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრა მნიშვნელოვანია იმდენად, რამდენადაც პირის მეურვეობის უფლების განსაზღვრა ხდება სწორედ აღნიშნული ქვეყნის კანონმდებლობით.

საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონვენციის ფარგლებში მიღებული და დამკვიდრებული კონცეფციის თანახმად, ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი განსხვავდება ტერმინისგან – „მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი“ (ე.წ. *Domicile*), რადგან მუდმივი საცხოვრებელი ადგილის კვალიფიკაციისთვის საჭიროა, არსებობდეს კონკრეტულ გეოგრაფიულ ადგილას მუდმივად ცხოვრების განზრახვა, ან ვადის განსაზღვრის გარეშე კონკრეტულ ადგილას ცხოვრება შესაბამისი განზრახვით. ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის კვალიფიკაციისთვის ასეთი კრიტერიუმები არ არის დადგენილი. კონვენციის საფუძველზე განხილულ საქმეებში ეს ტერმინი, ძირითადად, შემდეგ სამ თეორიაზე დაყრდნობით განიმარტება – ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი განისაზღვრება იმის მიხედვით, თუ:

1. სად ცხოვრობდა რეალურად ბავშვი;
2. სად აქვთ მშობლებს განზრახული, რომ იცხოვროს;
3. ორივე კრიტერიუმის ერთობლიობით.

პირველი მიდგომის მიხედვით, ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრება მთლიანად ფოკუსირებულია ბავშვზე, მის ცხოვრებისეულ გამოცდილებაზე, კონკრეტულ ადგილას ცხოვრე-

---

<sup>29</sup> კონვენცია მოქმედებს იმ სახელმწიფოებს შორის, რომლებიც კონვენციის საფუძველზე ერთმანეთთან ახორციელებენ ორმხრივ ურთიერთობას კონვენციის 37-ე და 38-ე მუხლების შესაბამისად. იხ. იმ ქვეყნების სია, რომლებიც კონვენციის საფუძველზე ორმხრივად თანამშრომლობენ: <https://assets.hcch.net/docs/62b28229-4cec-4a93-a7d0-241b9ef3507e.pdf>.

ბის ხანგრძლივობაზე, მის ემოციურ და სულიერ კავშირზე ამ ადგილთან, გარემოში მის ინტეგრირებაზე;<sup>30</sup>

მეორე მიდგომის მიხედვით, ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის დადგენისას მნიშვნელოვანია მშობლების (ან ბავშვზე მეურვეობის მქონე სხვა ნებისმიერი პირის) განზრახვის, მიზნების გათვალისწინება.<sup>31</sup> საერთაშორისო პრაქტიკიდან გამომდინარე, ამ მიდგომას მხარს უჭერს ზოგიერთი ქვეყანა.<sup>32</sup> უფრო ხშირად, ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრის პროცესში სახელმწიფოები ეყრდნობიან ბავშვის ცხოვრებისეულ გამოცდილებას, რაც ასახულია აშშ-ის, კანადის, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის, შვეიცარიის კონფედერაციის სასამართლო პრაქტიკებში.<sup>33</sup> ამასთანავე, ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის დადგენასთან დაკავშირებით პრაქტიკაში შესაძლოა მრავალი პრობლემა წარმოიშვას სწორედ იმ ფაქტიდან გამომდინარე, რომ მეურვეობის უფლების მქონე პირები

<sup>30</sup> **US:** *Friedrich v. Friedrich*, 983 F.2d 1396, 125 ALR Fed. 703 (6th Cir. 1993) [INCADAT cite: HC/E/USf 142]; **US:** *Robert v. Tesson*, 507 F.3d 981 (6th Cir. 2007) [INCADAT cite: HC/E/US 935]; **US:** *Villalta v. Massie*, No. 4:99cv312-RH (N.D. Fla. Oct. 27, 1999) [INCADAT cite: HC/E/USf 221].

<sup>31</sup> **US:** *Holder v. Holder*, 392 F.3d 1009 (9th Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 777] – აშშ-ში ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი შენარჩუნებულად მიიჩნია სასამართლომ არასრულწლოვნის გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში 8-თვიანი ყოფნის შემდეგაც; **US:** *Ruiz v. Tenorio*, 392 F.3d 1247 (11th Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 780], აშშ-ში ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი სასამართლომ შენარჩუნებულად მიიჩნია მექსიკის შეერთებულ შტატებში 32-თვიანი ყოფნის შემდეგ; **US:** *Tsarbopoulos v. Tsarbopoulos*, 176 F. Supp.2d 1045 (E.D. Wash. 2001) [INCADAT cite: HC/E/USf 482]; აშშ-ში ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი შენარჩუნებულად მიიჩნია სასამართლომ საბერძნეთის რესპუბლიკაში არასრულწლოვნის 27- თვიანი ყოფნის შემდეგაც; **US:** *Gitter v. Gitter*, 396 F.3d 124 (2d Cir. 2005) [INCADAT cite: HC/E/USf 776]; **US:** *Koch v. Koch*, 450 F.3d 703 (7th Cir.2006) [INCADAT cite: HC/E/USf 878].

<sup>32</sup> ეს მიდგომა, ძირითადად, სპეციფიკურ შემთხვევებში გამოიყენება, მაგალითად, როდესაც ბავშვის ასაკი ძალიან მცირეა, თუმცა, ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის დადგენისას სასამართლო ხელმძღვანელობს საქმის კონკრეტული გარემოებებით. **CJEU:** *A. (C-523/07)* [INCADAT cite: HC/E/ 1000]; **CJEU:** *Mercredi v. Chaffe (C-497/10)*, [INCADAT cite: HC/E/FR/ 1044].

<sup>33</sup> **Germany:** *Oberlandesgericht Karlsruhe*, 2 UF 115/02, 15 November 2002 [INCADAT cite: HC/E/DE 944]; **Switzerland:** 5P\_367/2005/ast, II. Zivilabteilung, arrêt du TF du 15 Novembre 2005 [INCADAT cite: HC/E/CH 841].

ვერ თანხმდებიან საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრასთან დაკავშირებით. აქედან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია, რომ ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის დადგენის პროცესში სასამართლოებმა იხელმძღვანელონ კონკრეტული საქმის გარემოებებით და არა დავის მხარეების ურთიერთსაინააღმდეგო პოზიციებით.

თავის მხრივ, არაერთგვაროვანია ხელშემკვრელი სახელმწიფოების სასამართლოთა პრაქტიკა იმასთან დაკავშირებით, თუ რამდენი ხანი უნდა გაგრძელდეს ბავშვის ცხოვრება ერთ კონკრეტულ ადგილას, რომ იგი ჩაითვალოს ამ გარემოში ინტეგრირებულად, ეს ადგილი კი არასრულწლოვნის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილად. ამასთან, განსხვავებული შეხედულებებია იმასთან დაკავშირებით, შესაძლოა თუ არა, ბავშვს ჰქონდეს რამდენიმე ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი, ან საერთოდ არ ჰქონდეს იგი. ამ საკითხებთან დაკავშირებით და კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებებიდან გამომდინარე, სასამართლოებს აქვთ თავისუფალი შეფასების არეალი.

მნიშვნელოვანია, ყურადღება მიექცეს დროის ხანგრძლივობას, რომლითაც განსაზღვრულია ბავშვის გადაადგილება. სასამართლო პრაქტიკით დადგენილია, რომ, თუ გადაადგილების დრო განსაზღვრულია, მაშინ ბავშვი ინარჩუნებს თავის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილს. გადაადგილების დიდი ხნით გაგრძელების შემთხვევაში პრაქტიკა უკვე არაერთგვაროვანი ხდება – ვინაიდან არ არსებობს განსაზღვრული პერიოდი, პრობლემურია იმის დადგენა, თუ როდის ხდება ბავშვის ინტეგრირება ახალ გარემოში. მაგალითად, ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკის სასამართლომ მიიჩნია, რომ 21 თვის გასვლის შემდეგ ახალი გარემო გახდა ბავშვისთვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი, აშშ-ის სასამართლომ ეს ვადა 2 წლით განსაზღვრა, დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ კი 6 თვეც საკმარისად ჩათვალა;<sup>34</sup>

<sup>34</sup> **UK:** Re R. (Abduction: Habitual Residence) [2003] EWHC 1968 [INCADAT cite: HC/E/UKe 580]; **US:** Whiting v. Krassner 391 F.3d 540 (3rd Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 778]; **China:** B.L.W. v. B.W.L. [2007] 2 HKLRD 193 [INCADAT cite: HC/E/CNh 975].

მეორე მხრივ, საქმეში – *Murphy v. Sloan* – აშშ-ის სასამართლომ განაცხადა, რომ ირლანდიაში 34-თვიანი ყოფნის შემდეგ ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი არ შეიცვალა.<sup>35</sup> საქმეში – *Whiting v. Krassner* – აშშ-ის სასამართლომ განაცხადა, რომ არსებობს შემთხვევები, როდესაც ბავშვის გადაადგილება მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილიდან ნათლად მიუთითებს მის შეზღუდულ ხანგრძლივობაზე. ასეთი ტიპის საქმეებში, როგორც წესი, სასამართლოები არ ადგენენ ჩვეული ადგილსამყოფლის შეცვლის ფაქტს. თუმცა ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი შეიძლება გახდეს ის სახელმწიფო, სადაც არასრულწლოვნის მხოლოდ დროებითი ყოფნა იყო განზრახული, თუ თავდაპირველი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი მშობლებმა ნათლად, შეთანხმებული განზრახვით მიატოვეს. სასამართლომ ასევე განაცხადა, რომ განსაზღვრული დროით ბავშვის სხვა ქვეყანაში ცხოვრება არ უშლის ხელს ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის ცვლილების დადგენას.<sup>36</sup>

იმ შემთხვევაში, თუ ბავშვის სხვა ქვეყანაში გადაყვანა ხდება ყოველგვარი დროითი შეზღუდვის დაწესების გარეშე, ეს შეიძლება მიჩნეულ იქნეს ახალი საცხოვრებელი ადგილის შექმნად.<sup>37</sup>

### 3.2. მეურვეობის უფლების არსი კონვენციის მიზნებისათვის

კონვენციის მე-5 მუხლის მიხედვით, მეურვეობის უფლება გულისხმობს ბავშვზე მზრუნველობას, მათ შორის, ბავშვის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრის უფლებას. იგი, თავის მხრივ,

---

<sup>35</sup> **US:** *Murphy v. Sloan* 764 F.3d 1144 (9th Cir. 2014) [INCADAT cite: HC/E/US 1298].

<sup>36</sup> **US:** *Whiting v. Krassnes*, 391 F.3d 540 (3rd Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 778].

<sup>37</sup> **UK:** *Al Habtoor v. Fotheringham* [2001] EWCA Civ 186 [INCADAT cite: HC/E/UKe 875]; **New Zealand:** *Callaghan v. Thomas* [2001] NZFLR 1105 [INCADAT cite: HC/E/NZ 413]; **UK:** *Cameron v. Cameron* 1996 SC 17 [INCADAT cite: HC/E/UKs 71]; **UK:** *Moran v. Moran* 1997 SLT 541 [INCADAT cite: HC/E/UKs 74]; **US:** *Karkainen v. Kovalchuk*, 445 F.3d 280 (3rd Cir. 2006) [INCADAT cite: HC/E/USf 879].

განსხვავდება ბავშვთან ურთიერთობის/ნახვის უფლებისგან, რომელიც გულისხმობს არასრულწლოვნის განსაზღვრული დროით ნაყვანის უფლებას ისეთ ადგილას, რომელიც არ არის მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი. ამასთან, მნიშვნელოვანია, აღინიშნოს, რომ მეურვეობისა და ურთიერთობის უფლებების კონცეფციის ინტერპრეტაცია უნდა მოხდეს კონვენციის ე.წ. „ავტონომიური“ ბუნებისა და მისი რეგულირების ობიექტის გათვალისწინებით.<sup>38</sup> კონვენციის „ავტონომიური“ ბუნება გულისხმობს მასში არსებული ცნებების, მათ შორის „მეურვეობის“, განმარტებას მხოლოდ ამ კონვენციაში არსებული მნიშვნელობიდან და შინაარსიდან გამომდინარე.

კონვენციის მე-3 მუხლის მიხედვით, მეურვეობის უფლების წარმოშობის საფუძველია: კანონი, სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილება, იმ სახელმწიფოს კანონმდებლობის მიხედვით კანონიერი ძალის მქონე შეთანხმება, რომელიც იყო ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი უშუალოდ მის გადაადგილებამდე ან დაკავებამდე.

პირველი წყარო, საიდანაც მეურვეობის უფლება შეიძლება მომდინარეობდეს, არის კანონი. ეს საფუძველი კონვენციით დადგინდა, იქიდან გამომდინარე, რომ ხშირ შემთხვევაში, ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების დროს სასამართლოს ან ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილება მეურვეობის შესახებ არ არსებობს. კონვენცია არ არეგულირებს მეურვეობის მინიჭების საკითხებს, რაც გულისხმობს იმას, რომ მეურვეობის უფლების დადგენა უნდა მოხდეს ბავშვის ჩვეული ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს კანონმდებლობის შესაბამისად. კონვენციის ნორმების ფართო განმარტებიდან გამომდინარე, მეურვეობის უფლებასთან დაკავშირებულ დავებში ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწი-

---

<sup>38</sup> Transfrontier Contact Concerning Children, General Principles and Guide to Good Practice, Hague Conference on Private International Law, 2008, 44.

ფოს აქვს ერთგვარი ბუნებრივი კომპეტენცია.<sup>39</sup> ამასთან, შესაძლოა, მოხდეს მეურვეობის საკითხის იმ ქვეყნის კანონმდებლობით გადანყვევება, რომელსაც მიუთითებს ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოს კოლიზიური ნორმით მითითებული კანონი.<sup>40</sup>

კონვენციის მიხედვით, მეურვეობის მეორე წყაროა სასამართლოს ან ადმინისტრაციული ორგანოს გადანყვევტილება. აქ მოიაზრება კომპეტენტური ორგანოს ნებისმიერი გადანყვევტილება ან მისი ნაწილი, რომელიც ეხება ბავშვის მეურვეობის საკითხს.<sup>41</sup> კონვენციის განმარტებით, ანგარიშზე დაყრდნობით, გადანყვევტილება შეიძლება გამოტანილი იყოს ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოს ან მესამე სახელმწიფოს სასამართლოს მიერ.<sup>42</sup> ეს მიდგომა ასახულია კონვენციის მე-14 მუხლში, რომლის მიხედვითაც, მეურვეობის საკითხის დადგენისას მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სასამართლო ან ადმინისტრაციულ ორგანოებს შეუძლიათ, იხელმძღვანელონ ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოს კანონით, ან ამ სახელმწიფოში აღიარებული თუ არაღიარებული სასამართლო ან ადმინისტრაციული გადანყვევტილებით, ისე, რომ მათი ცნობისათვის არ მიმართონ სპეციალურ პროცედურებს.

რაც შეეხება მეურვეობის მესამე წყაროს, ის გამომდინარეობს „ამ სახელმწიფოს სამართლის შესაბამისად მოქმედი შეთანხმებიდან“, რომელშიც ასევე შეიძლება იგულისხმებოდეს კერძო შეთანხმება ბავშვის მეურვეობასთან დაკავშირებით.<sup>43</sup>

კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების უმრავლესობა თავის გადანყვევტილებებში ადასტურებს, რომ მეურვეობის უფლების მქონე პირს უფლება აქვს, ვეტო დაადოს ბავშვის საზღვარგა-

---

<sup>39</sup> განმარტებითი ანგარიში, 66.

<sup>40</sup> იქვე, 68.

<sup>41</sup> იქვე, 69.

<sup>42</sup> იქვე.

<sup>43</sup> იქვე, 70.

რეთ გაყვანას.<sup>44</sup> ეს მოსაზრება არაერთხელ დაადასტურეს: ავსტრალიის კავშირის,<sup>45</sup> ავსტრიის რესპუბლიკის,<sup>46</sup> კანადის,<sup>47</sup> დიდი ბრიტანეთის,<sup>48</sup> საფრანგეთის რესპუბლიკის,<sup>49</sup> გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკისა<sup>50</sup> და შვეიცარიის კონფედერაციის<sup>51</sup> სასამარ-

---

<sup>44</sup> ამასთან, როგორც საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის მიერ არის აღნიშნული, სახელმწიფოების დიდი ნაწილის სასამართლო პრაქტიკა მხარს უჭერს მიდგომას, რომლის მიხედვითაც, ურთიერთობის უფლებისა და ბავშვის საზღვარგარეთ გაყვანაზე ვეტოს უფლების ერთობლიობა კონვენციის მიზნებისათვის ქმნის მეურვეობის უფლებას. იხ. **Transfrontier Contact Concerning Children, General Principles and Guide to Good Practice**, Hague Conference on Private International Law, 2008, 43. სახელმწიფოთა პრაქტიკის მიხედვით, მხოლოდ ურთიერთობის უფლების დარღვევა არ წარმოშობს დაბრუნების ვალდებულებას კონვენციის დებულებების შესაბამისად. იხ. **Israel**: HSB v AAK RFamA 9441/12 [INCADAT cite: HC/E/IL 1300]; **Greece**: Court of First Instance of Serres, (Μονομελές Πρωτοδικείο Σερρών), decision 157, 31 March 2014 [INCADAT cite: HC/E/ 1297]; **Denmark**: V.L. B-1572-09 [INCADAT cite: HC/E/DK 1101].

<sup>45</sup> **Australia**: Director-General Department of Families, Youth and Community Care and Hobbs, 24 September 1999, Family Court of Australia (Brisbane) [INCADAT Cite: HC/E/AU 294]; **Australia**: State Central Authority v. Ayob (1997) FLC 92-746, 21 Fam. LR 567 [INCADAT Cite: HC/E/AU 232]; **Australia**: In the Marriage of Resina [1991] FamCA 33 [INCADAT Cite: HC/E/FR 257].

<sup>46</sup> **Austria**: 2Ob596/91, Oberster Gerichtshof [INCADAT Cite: HC/E/AT 375].

<sup>47</sup> **Canada**: Thomson v. Thomson [1994] 3 SCR 551, 6 RFL (4th) 290 [INCADAT cite: HC/E/CA 11]; **Canada**: Thorne v. Dryden-Hall, (1997) 28 RFL (4th) 297 [INCADAT cite: HC/E/CA 12]; **Canada**: Decision of 15 December 1998, [1999] R.J.Q. 248 [INCADAT cite: HC/E/CA 334].

<sup>48</sup> **UK**: C. v. C. (Minor: Abduction: Rights of Custody Abroad) [1989] 1 WLR 654 [INCADAT cite: HC/E/UKe 34]; **UK**: Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody) [2006] UKHL 51 [INCADAT cite: HC/E/UKe 880]; **UK**: Bordera v. Bordera 1995 SLT 1176 [INCADAT cite: HC/E/UKs 183]; **UK**: A.J. v. F.J. [2005] CSIH 36, 2005 1 S.C. 428 [INCADAT cite: HC/E/US 803].

<sup>49</sup> **France**: CA Aix en Provence, 23 mars 1989, Ministère Public c. M. B. [INCADAT cite: HC/E/FR 62]; **France**: Cass Civ 1ère, 4 mai 2017, No de pourvoi 17-11031 [INCADAT cite: HC/E/FR 1346].

<sup>50</sup> **Germany**: Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1126/97, 18 July 1997 [INCADAT cite: HC/E/DE 338]; **Germany**: Oberlandesgericht Dresden, 10 UF 753/01, 21 January 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 486].

<sup>51</sup> **Switzerland**: 5P.1/1999, Tribunal Fédéral suisse, (Swiss Supreme Court), decision of 29 March 1999 [INCADAT cite: HC/E/CH 427]; **Switzerland**: 5A\_479/2012, IIe Cour de droit civil, arrêt du TF du 13 juillet 2012 [INCADAT cite: HC/E/CH 1179].



თლოებმა.<sup>52</sup> ამასთან, ხელშემკვრელი სახელმწიფოების სასამართლოების მიერ ხაზგასმითაა აღნიშნული, რომ მეურვეობის უფლებების ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი ელემენტი ბავშვის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრის უფლებამოსილებაა. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის სასამართლომ რამდენიმე საქმეში აღნიშნა: კონცეფცია – „მეურვეობის ერთობლივი უფლება“ – უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ მოიცვას ის შემთხვევებიც, როდესაც პირს მხოლოდ ბავშვის საცხოვრებელი ადგილის განსაზღვრის უფლებამოსილება აქვს (და არა სხვა რაიმე უფლება, რომელიც შეიძლება მეურვეობას უკავშირდებოდეს) და არასრულწლოვანი მისი თანხმობის გარეშე გადის ქვეყნიდან.<sup>53</sup> რამდენიმე სახელმწიფოს სასამართლოს გადაწყვეტილებით, როდესაც პირს არ აქვს ბავშვის საზღვარგარეთ გაყვანაზე ვეტოს შესაძლებლობა, თუმცა აქვს უფლება, მიმართოს სასამართლოს ასეთი გაყვანის პრევენციისათვის, კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე, მეურვეობის უფლების არსებობა არ დადგინდა.<sup>54</sup>

### 3.3. მეურვეობის უფლების რეალური გამოყენება

მეურვეობის უფლების რეალური გამოყენება პირობითად მეორე კრიტერიუმია, რომელიც განსაზღვრავს ბავშვის გადაადგილების ან დაკავების არამართლზომიერებას. ამ წინაპირობას საფუძვლად უდევს კონვენციის მე-3(1)(ბ) მუხლი და მისი არსებობა აუცილებელია, მაშინ, როცა პირი აცხადებს, რომ მისი მეურვეობის უფლება დაირღვა სხვა პირის მიერ ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების დროს. ამ კრიტერიუმის ძირითადი

<sup>52</sup> ქვეყნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი.

<sup>53</sup> **Germany:** Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1126/97, 18 July 1997 [INCADAT cite: HC/E/DE 338]; **Germany:** Oberlandesgericht Dresden, 10 UF 753/01, 21 January 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 486].

<sup>54</sup> **Ireland:** W.P.P. v. S.R.W. [2001] ILRM 371 [INCADAT cite: HC/E/IE/ 271]; **UK:** Re V. – B. (Abduction: Custody Rights) [1999] 2 FLR 192 [INCADAT cite: HC/E/UKe 261]; **CJEU:** J. McB v. L.E. (C-400/10 PPU) [INCADAT cite: HC/E/UKe 1104].

იდეა ისაა, რომ სახელმწიფოების მიერ მეურვეობის უფლების აღიარება არ მოხდეს მარტივად და გადაწყვეტილების მიღების დროს მხედველობაში იყოს მიღებული, თუ რამდენად ხდებოდა რეალურად ამ უფლებით სარგებლობა. ამასთან, მისი მიზანია, დაიცვას ბავშვის უფლება სტაბილურ გარემოზე, უფლება, არ შეეცვალოს ემოციური, სოციალური მდგომარეობა, საცხოვრებელი გარემო.<sup>55</sup> კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით, კონვენციის მე-3 მუხლის ფორმულირება განმცხადებელს აკისრებს მხოლოდ იმის წინასწარი მტკიცებულების ვალდებულებას, რომ იგი რეალურად ზრუნავდა ბავშვზე. ამ მოთხოვნის არაფორმალურ ხასიათს ხაზს უსვამს კონვენციის მე-8 მუხლიც, რომლის მე-2 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტის მიხედვით, განმცხადებელმა ცენტრალურ ორგანოს უნდა წარუდგინოს „არგუმენტები, რომლებსაც ემყარება განმცხადებლის მოთხოვნა ბავშვის დაბრუნების თაობაზე“. ამის საპირწონედ, არსებობს კონვენციის მე-13 მუხლის ჩანაწერი, როდესაც პირს, რომელმაც გადააადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, უწევს მტკიცება, რომ პირი, ვისგანაც ბავშვი წამოიყვანა, რეალურად არ ახორციელებდა მეურვეობის უფლებას გადაადგილების ან დაკავების დროისთვის.<sup>56</sup> ამ ორი ჩანაწერის განსხვავება უფრო დეტალურად მე-5.1. თავში იქნება განხილული. კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში არსებობს ამ კრიტერიუმის სხვადასხვაგვარი ინტერპრეტაციის პრაქტიკა. ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მიდგომა, რომელიც დაფიქსირდა არაერთი ხელშემკვრელი ქვეყნის სასამართლოს გადაწყვეტილებაში, არის ის, რომ კონვენციის საფუძველზე მეურვეობის უფლების დასადგენად არ არის სავალდებულო, მეურვეობის უფლების განხორციელება უშუალოდ და პირდაპირ ხდებოდეს ამ უფლების მქონე პირის მიერ. უპირატესი მეურვეობის უფლების მქონე პირს (*parent having primary custody right*) ხშირად შიდა კანონმდებლობის საფუძველზე აქვს უფლება, განსაზღვროს,

<sup>55</sup> განმარტებითი ანგარიში, 72.

<sup>56</sup> იქვე, 73.

ვის მიანდოს ბავშვი აღსაზრდელად ან გადანყვიტოს არასრულწლოვანის განათლების საკითხი. თუმცა უფრო მნიშვნელოვანი არის ის, რომ მეურვეობის უფლების მქონე პირს აქვს უფლებამოსილება, განსაზღვროს ბავშვის საცხოვრებელი ადგილი და ინარჩუნებს პასუხისმგებლობას მის მიმართ. აქედან გამომდინარე, იმ შემთხვევაში, თუ, მაგალითად, მეურვეობის უფლების მქონე მშობელმა ბავშვი ბებიას მიანდო აღსაზრდელად, არ ნიშნავს იმას, რომ ის არ ახორციელებს ამ უფლებას. ეს მიდგომა გამოიკვეთა ავსტრიის რესპუბლიკის, დიდი ბრიტანეთისა და საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლო გადანყვიტოებებში.<sup>57</sup> გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის სასამართლოს მიდგომის მიხედვით, მეურვეობის უფლების განხორციელება შესაძლებელია მოხდეს იმ მშობლის მხრიდანაც, რომელიც არ ფლობს უპირატეს მეურვეობას, მაგრამ მუდმივ/რეგულარულ კონტაქტშია ბავშვთან და ინარჩუნებს ნახვის/ურთიერთობის უფლებას. ამ მიდგომას ეთანხმებიან აშშ-ის სასამართლოებიც, რომლებიც განმარტავენ, რომ იმ მშობლის მხრიდან ბავშვთან რეგულარული კონტაქტის შენარჩუნება, რომელიც ფლობს *de jure* მეურვეობის უფლებას, ნიშნავს, რომ მშობელი ამ უფლებას ახორციელებს. ამასთან, მშობელი, რომელსაც უფლება აქვს, შეენინააღმდეგოს მისი თანხმობის გარეშე ქვეყნის საზღვრებს გარეთ ბავშვის გაყვანას, ითვლება, რომ ახორციელებს მეურვეობის უფლებას.<sup>58</sup> მშობლის უფლება, განსაზღვროს ბავშვის საცხოვრებელი ადგილი, ასევე ამ უფლების განხორციელებაზე მეტყველებს.<sup>59</sup>

---

<sup>57</sup> **Austria:** 8Ob121/03g, Oberster Gerichtshof [INCADAT cite: HC/E/AT 548]; **UK:** Re W. (Abduction: Procedure) [1995] 1 FLR 878 [INCADAT cite: HC/E/UKe 37]; **France:** CA Amiens 4 mars 1998, No de RG 5704759 [INCADAT cite: HC/E/FR 704].

<sup>58</sup> **Germany:** 11 UF 121/03, Oberlandesgericht Hamm [INCADAT cite: HC/E/DE 822]; **Germany:** Oberlandesgericht Köln, 21 UF 70/01, 12 April 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 491].

<sup>59</sup> **US:** Friedrich v. Friedrich, 78 F.3d 1060 (6th Cir. 1996) [INCADAT cite: HC/E/USf 82]; **US:** Sealed Appellant v. Sealed Appellee, 394 F.3d 338 (5th Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 779]; **US:** Abbott v. Abbott, 130 S. Ct. 1983 (2010)

დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეში – *O. v. O.* – დაადგინა, რომ მეურვეობის უფლების განუხორციელებლობად შეიძლება ჩაითვალოს მხოლოდ ისეთი ქმედება, რომელიც ნათლად ადასტურებს ბავშვის მიტოვების ფაქტს.<sup>60</sup>

### **3.4. როდის იწყება დაკავების/გადაადგილების არამართლობიერება?**

ბავშვის დაკავების/გადაადგილების არამართლობიერების დანყების თარიღის დადგენა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია იმ შემთხვევებში, როდესაც სასამართლო განხილვის დროს წამოიჭრება საკითხი კონვენციის მე-12(1) მუხლით გათვალისწინებული 12-თვიანი შეზღუდვის ამონურვასთან დაკავშირებით<sup>61</sup>, ან მაშინ, როდესაც ბუნდოვანია, ბავშვის გადაადგილება/დაკავება ხელშემკვრელ ქვეყანაში მოხდა კონვენციის ძალაში შესვლამდე, თუ ძალაში შესვლის შემდეგ.<sup>62</sup> მე-12 მუხლის შინაარსი დეტალურად არის განხილული 4.2. თავში.

იქიდან გამომდინარე, რომ ბავშვის არამართლობიერ გადაადგილებასა და დაკავებას შორის კონტექსტუალური სხვაობაა, განსხვავდება ამ ორი ქმედების არამართლობიერების დანყების დროც. გადაადგილების არამართლობიერება იწყება მაშინ, როდესაც ბავ-

---

[INCADAT cite: HC/E/USf 1029].

<sup>60</sup> **UK:** *O. v. O.* 2002 SC 430 [INCADAT cite: HC/E/UKs 507].

<sup>61</sup> კონვენციის მე-12 მუხლის მიხედვით, სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანო ვალდებულია, დაუყოვნებლივ მიიღოს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების შესახებ იმ შემთხვევაში, თუ არასრულწლოვნის არამართლობიერი გადაადგილებიდან/დაკავებიდან გასულია 1 წელზე ნაკლები დრო. ამასთან, სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანო ვალდებულია, მიიღოს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების შესახებ იმ შემთხვევაშიც, თუ მისი არამართლობიერი გადაადგილებიდან/დაკავებიდან გასულია 1 წელზე მეტი, თუმცა თვალნათლივ არ არის ნაჩვენები, რომ ბავშვი ინტეგრირებულია ახალ გარემოში.

<sup>62</sup> კონვენციის 35-ე მუხლის მიხედვით, „ეს კონვენცია ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა შორის გამოიყენება მხოლოდ იმ არამართლობიერ გადაადგილებათა და დაკავებათა მიმართ, რომელთაც ადგილი ექნებათ მისი ძალაში შესვლის შემდეგ ამ სახელმწიფოში“.

ში უფლებამოსილი პირის თანხმობის გარეშე გადაადგილებულია ერთი ხელშემკვრელი სახელმწიფოდან მეორე სახელმწიფოში. ამ საკითხთან დაკავშირებით, უცხო ქვეყნის სასამართლოებს შორის არ არსებობს ერთგვაროვანი მიდგომა: ერთი მიდგომის მიხედვით, გადაადგილების არამართლზომიერება იწყება იმ მომენტიდან, როდესაც ბავშვი ჩავიდა სხვა ქვეყანაში;<sup>63</sup> მეორე მიდგომის მიხედვით კი იმ მომენტიდან, როდესაც ბავშვმა არამართლზომიერად დატოვა მისი ჩვეული საცხოვრებელი სახელმწიფოს ტერიტორია.<sup>64</sup> რაც შეეხება არამართლზომიერ დაკავებას, ამ ქმედების შინაარსი ისაა, რომ მართლზომიერად, დროებით გადაადგილებულ ბავშვს პირი არ აბრუნებს ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში. მაგალითად, თუ დედამ ბავშვი წაიყვანა „ა“ ქვეყნიდან „ბ“ ქვეყანაში და ამისათვის მამისგან თანხმობა მიიღო, რომ ბავშვის წაყვანის უფლება ჰქონდა 1 ივნისიდან 1 აგვისტოს ჩათვლით, 1 აგვისტოს შემდეგ ბავშვის დაუბრუნებლობა დაკავებად ითვლება.<sup>65</sup>

ამ საკითხში აშშ-ის სასამართლოების მიდგომა განსხვავდება. არსებული პრაქტიკის მიხედვით, გადაადგილებისა თუ დაკავების არამართლზომიერება იწყება მაშინ, როდესაც ბავშვის დაბრუნებას ან ურთიერთობის უფლების განხორციელებას მოითხოვს ერთი პირი და ის პირი, რომელმაც ბავშვი წაიყვანა, უარს აცხადებს ამაზე. შესაბამისად, უარის თქმის დრო ხდება არამართლზომიერების ათვლის წერტილი.<sup>66</sup>

<sup>63</sup> **Australia:** State Central Authority v. Ayob (1997) FLC 92-746, 21 Fam. LR 567 [INCADAT cite: HC/E/AU 232]; **Australia:** Murray v. Director, Family Services (1993) FLC 92-416 [INCADAT cite: HC/E/AU 113].

<sup>64</sup> **Australia:** State Central Authority v. CR [2005] Fam CA 1050 [INCADAT cite: HC/E/AU 824].

<sup>65</sup> განმარტებითი ანგარიში, 57.

<sup>66</sup> Litigation International Child abduction cases under the Hague Convention, National Center for Missing & Exploited Children, 2012, 29-32. **US:** Slagenweit v. Slagenweit, 841 F. Supp. 264 (N.D. Iowa 1993) [INCADAT cite: HC/E/USf 143]; **US:** Zuker v. Andrews, 2 F. Supp. 2d 134 [INCADAT cite: HC/E/USf 122]; **US:** Karkkainen v. Kovalchuk, 445 F.3d 280 (3rd Cir. 2006) [INCADAT cite: HC/E/USf 879]; **US:** Walker v. Walker, 701 F.3d 1110 (7th Cir. 2012) [INCADAT cite: HC/E/US

მსგავსი შეხედულება გაიზიარა საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლომ საქმეში – *CA Dijon*, როდესაც ბავშვის არამართლზომიერად დაკავების თარიღად მამის მიერ არასრულწლოვნის დაბრუნების შესახებ ცენტრალურ ორგანოში განაცხადის წარდგენის დრო ჩათვალა.<sup>67</sup>

აშშ-ისა და საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლოების მიდგომა გამართლებულია იქიდან გამომდინარე, რომ რეალურად ბავშვის გადაადგილების ან დაკავების არამართლზომიერება არ იარსებებს, თუკი ამაზე უფლებამოსილი პირი არ აცხადებს პრეტენზიას და არ არსებობს უარი დაბრუნებაზე. თუკი, მაგალითად, ერთმა მშობელმა ბავშვი წაიყვანა „ა“ ქვეყნიდან „ბ“ ქვეყანაში, ბავშვის დაბრუნებაზე მოთხოვნა მეორე მშობელს არ გაუკეთებია და არც პირველ მშობელს უთქვამს უარი არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე, კონვენციის დებულებები ვერ ამოქმედდება.

საინტერესოა შემთხვევები, როდესაც მეურვეობის უფლების მქონე პირი იძლევა ბავშვის გაყვანის ნებართვას გარკვეული დროით, მაგრამ კონვენციის საფუძველზე ითხოვს მის დაბრუნებას ვადის ამონურვამდე.

ახალი ზელანდიის სასამართლო პრაქტიკაში იყო შემთხვევა, როდესაც ამ ქვეყანაში ავსტრალიის კავშირიდან დედამ ბავშვები წაიყვანა მამის ნებართვის საფუძველზე. ამავდროულად, დედამ შესაბამის ორგანოებს მიმართა ერთპიროვნული მეურვეობის უფლების მოპოვების მიზნით. ახალი ზელანდიის სააპელაციო სასამართლომ ეს ფაქტი არასრულწლოვნების წინასწარგანზრახული დაუბრუნებლობის საფუძველად მიიჩნია და გადანყვიტა ბავშვების დაბრუნება.<sup>68</sup>

---

1182]; **US:** *Miltiadous v. Tetervak*, 686 F.Supp.2d 544 (E.D. Pa. 2010) [INCADAT cite: HC/E/US 1144].

<sup>67</sup> **France:** *CA Dijon*, 17 juin 2010, No de RG 10/00967 [INCADAT cite: HC/E/FR 1133].

<sup>68</sup> **New Zealand:** *P. v. The Secretary for Justice* [2003] NZLR 54, [2003] NZFLR 673 [INCADAT cite: HC/E/NZ 575].

აღსანიშნავია ისიც, რომ სასამართლოები უმრავლეს შემთხვევაში უარს ამბობენ ბავშვის წინასწარ დაბრუნებაზე, ვინაიდან განმცხადებელი ვერ ასაბუთებს მოპასუხის მიერ წინასწარგანზრახული დაუბრუნებლობის ფაქტს.<sup>69</sup>

---

<sup>69</sup> **China: B. L. W. v. B. W. L.** [2007] 2 HKLRD 193 [INCADAT cite: HC/E/CNh 975].

## თავი 4. არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვის დაბრუნების ვალდებულება

იმ შემთხვევაში, თუკი ზემოთ ხსენებული ყველა კრიტერიუმის ერთობლიობით დასტურდება, რომ ბავშვი არამართლზომიერად არის გადაადგილებული კონვენციის ერთი ხელშემკვრელი ქვეყნიდან მეორე ხელშემკვრელი ქვეყნის ტერიტორიაზე, სასამართლო ვალდებულია, მიიღოს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების შესახებ. ეს ვალდებულება ხაზგასმულია კონვენციის 1-ლ მუხლში, რომლის მიხედვითაც, „რომელიმე ხელშემკვრელ სახელმწიფოში არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვების სწრაფი დაბრუნების უზრუნველყოფა“ კონვენციის ერთ-ერთი მიზანია და მე-12 მუხლში, რომლის მიხედვითაც, თუ არასრულწლოვანი არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებულია და ამ ფაქტიდან საქმის შესწავლის დაწყებამდე გასულია ერთ წელზე ნაკლები დრო, მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს კომპეტენტურ ორგანოებს ეკისრებათ ვალდებულება, დაუყოვნებლივ მიიღონ გადაწყვეტილება მისი დაბრუნების შესახებ. ეს ვალდებულება ნარჩუნდება ერთწლიანი ვადის გასვლის შემდეგაც, თუ თვალნათლივ არ იქნა ნაჩვენები, რომ ბავშვი ინტეგრირებულია ახალ გარემოში.<sup>70</sup> იმ შემთხვევებში, როცა არსებობს ამ კონვენციის მე-13 და მე-20 მუხლებით გათვალისწინებული გარემოებები, ან ბავშვი ინტეგრირებულია გარემოში კონვენციის მე-12 მუხლის შესაბამისად, სასამართლო/ადმინისტრაციული ორგანო უფლებამოსილია, უარი თქვას არასრულწლოვნის უკან დაბრუნებაზე.

ბავშვის დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების მიზნებისათვის მნიშვნელოვანია კონვენციის მე-18 მუხლის ფორმულირება, რომელიც ადგენს, რომ კონვენციის III თავის (მე-8–მე-20 მუხლები) დებულებები არ ზღუდავს სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანოების უფლებას, ნებისმიერ დროს მიიღონ გადაწყვეტი-

<sup>70</sup> იხ. განმარტებითი ანგარიში, 106.



ლება ბავშვის დაბრუნების თაობაზე. ეს დებულება კომპეტენტურ ორგანოს აძლევს დისკრეციულ უფლებამოსილებას, კონვენციით დადგენილი გამონაკლისების მიუხედავად, ბავშვის უკან დაბრუნების შესახებ მიიღოს გადაწყვეტილება.<sup>71</sup> ამ ფორმით მე-18 მუხლი პრაქტიკულად გამოყენებადი შეიძლება იყოს მაშინ, როდესაც, მაგალითად, ბავშვის დაბრუნების შესახებ განაცხადი წარდგენილ იქნა არასრულწლოვნის არამართლზომიერად გადაადგილებიდან ან დაკავებიდან 1 წელზე მეტი დროის შემდეგ და ბავშვი ინტეგრირდა ახალ გარემოში, შესაბამისად, არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე შეიძლება ითქვას უარი კონვენციის მე-12 მუხლის საფუძველზე.<sup>72</sup> კონვენციის მე-18 მუხლის მიხედვით კი, სასამართლოს რჩება დისკრეცია, რომ ამ შემთხვევაში არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვი მაინც დააბრუნოს მის ადრინდელ ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას.

ბავშვის დაბრუნება ხორციელდება მისი ამჟამინდელი ადგილსამყოფელი ქვეყნის კანონმდებლობისა და პროცედურების შესაბამისად. კონვენციით აღებული ვალდებულებების ეფექტიანად შესრულების მიზნით, მთელი რიგი ხელშემკვრელი სახელმწიფოები იღებენ სპეციალურ ზომებს ამ ტიპის საქმეების სწრაფად დასრულების მიზნით, მაგალითად, ახდენენ სასამართლოს იურისდიქციის კონცენტრაციას.

---

<sup>71</sup> იქვე, 112.

<sup>72</sup> ამ შემთხვევებმა შესაძლოა, პრაქტიკაში პრობლემები გამოიწვიოს, იქიდან გამომდინარე, რომ მე-12 მუხლი ეხება დაბრუნების ვალდებულებას და ნათლად არ განსაზღვრავს, ერთწლიანი ვადის გასვლისა და ბავშვის ინტეგრაციის არსებობისას სასამართლო ვალდებულია, არ დააბრუნოს ბავშვი უკან, თუ აღნიშნულთან დაკავშირებით მას დისკრეციული უფლებამოსილება აქვს. სახელმწიფოთა უმრავლესობა მიიჩნევს, რომ სასამართლოებს აქვთ უფლებამოსილება, ამ შემთხვევაში უარი თქვან არასრულწლოვნის უკან დაბრუნებაზე. იხ. **US:** *Lozano v. Montoya Alvarez*, 134 S. Ct. 1224 (2014) [INCADAT cite: HC/E/US 1262]; **New Zealand:** *Secretary for Justice (New Zealand Central Authority) v. H.J.* [2007] 2 NZLR 289 [INCADAT cite: HC/E/NZ 882]; **Australia:** *State Central Authority v. CR* [2005] Fam CA 1050 [INCADAT cite: HC/E/AU 824].

განმარტებითი ანგარიში, 112.

#### 4.1. მცისიერი დაბრუნების ვალდებულება

კონვენციის მე-12(1) მუხლი აწესებს მოთხოვნას, რომ კომპეტენტური ორგანოს მიერ არასრულწლოვნის გადაადგილების ან დაკავების არამართლზომიერების დადგენის შემთხვევაში, თუ ბავშვის დაბრუნების შესახებ მეურვეობის უფლების მქონე პირი განაცხადის გააკეთებს 1-წლიანი ვადის დაცვით, დაბრუნება უნდა მოხდეს დაუყოვნებლივ. ამ ჩანაწერში ხაზი აქვს გასმული კონვენციის ერთ-ერთ მთავარ მიზანს – რაც შეიძლება, სწრაფად მოხდეს იმ მდგომარეობის აღდგენა, რაც არსებობდა ბავშვის არამართლზომიერ გადაადგილებამდე ან დაკავებამდე. თუმცა დაუყოვნებლივ დაბრუნებასთან მიმართებით ხშირად ჩნდება კითხვები პრაქტიკაში გარკვეულ მოდალობებთან, ასევე, დაბრუნებისთვის საჭირო მოსამზადებელ პერიოდთან დაკავშირებით, მაგალითად, უნდა დაცადოს თუ არა განმცხადებელმა სკოლის სემესტრის დასრულებამდე (თუკი არამართლზომიერად გადაადგილებული/დაკავებული ბავშვი სკოლაში შეიყვანეს) და ა.შ. დროის მონაკვეთი, რომელიც განსაზღვრულია ბავშვის დაბრუნებისათვის, საქმის კონკრეტული გარემოებებიდან გამომდინარეობს და მოსამართლის დისკრეციულ უფლებამოსილებაზეა დამოკიდებული. ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ არსებობს მნიშვნელოვანი კავშირი ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით საქმის სწრაფ გადანყვეტასა და არასრულწლოვნის მცისიერი დაბრუნების უზრუნველყოფას შორის – რაც უფრო დიდი დრო გავა შესაბამისი გადანყვეტილების მიღებამდე, მით უფრო რთული იქნება არასრულწლოვნის უმოკლეს დროში დაბრუნების უზრუნველყოფა, მათ შორის, გადანყვეტილების აღსრულება.<sup>73</sup>

მცისიერი დაბრუნების ვალდებულების ფარგლებში, უმრავლეს შემთხვევაში, ბავშვის დაბრუნება მოკლე ვადაში ხორციელდება. მაგალითად, დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ საქმეში – *D.I.*

---

<sup>73</sup> იხ. UK: Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody) [2006] UKHL 51 [INCA-DAT cite: HC/E/UKe 880].

*Petitioner* – დაადგინა, რომ 7 დღე საკმარისი იქნებოდა ბავშვის დასაბრუნებლად.<sup>74</sup> აშშ-ის კანზასის შტატის უზენაესმა სასამართლომ კი დედას, რომელმაც შვილები ისრაელის სახელმწიფოდან აშშ-ში არამართლზომიერად გადაადგილა, 90 დღე მისცა ბავშვების უკან დასაბრუნებლად.<sup>75</sup>

#### **4.2. არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვის დაბრუნების ვადა – 12-თვიანი პერიოდი**

კონვენციის მე-12(1) მუხლი განსაზღვრავს, რომ იმ შემთხვევაში, თუ არასრულწლოვანი არამართლზომიერად გადაადგილებულია/დაკავებულია კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად, და ამასთან, საქმის განხილვის დაწყების თარიღისათვის არამართლზომიერი გადაადგილებიდან ან დაკავებიდან არ არის გასული ერთ წელზე მეტი დრო, სასამართლომ ან შესაბამისმა ადმინისტრაციულმა ორგანომ დაუყოვნებლივ უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების თაობაზე. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია შემდეგი ფაქტების დადგენა: ა) როდის იწყება არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების ვადის ანუ 12 თვის ათვლა;<sup>76</sup> ბ) როდის წყდება 12-თვიანი ვადა.

12-თვიანი ვადის ათვლა შეწყდება იმ მომენტიდან, როცა პირი შესაბამისი ქვეყნის<sup>77</sup> ცენტრალურ ორგანოში ან ბავშვის ამჟამინდ-

---

<sup>74</sup> **UK:** D.I. *Petitioner* [1999] *Green's Family Law Reports* 126 [INCADAT cite: HC/E/UKs 352].

<sup>75</sup> **US:** *Sampson v. Sampson*, 267 Kan. 175, 975 P.2d 1211 (Kan. App. Apr. 16, 1999) [INCADAT cite: HC/E/USs 226].

<sup>76</sup> გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების დაწყება ვრცლად იყო განხილული სახელმძღვანელოს 3.4 თავში.

<sup>77</sup> კონვენციის მე-8 მუხლის მიხედვით, პირს, რომელიც ამტკიცებს, რომ არასრულწლოვანი არამართლზომიერად გადაადგილეს ან დააკავეს, რითაც დაირღვა მისი მეურვეობის უფლება, შეუძლია, მიმართოს ბავშვის ჩვეული ადგილსამყოფლის სახელმწიფოს ცენტრალურ ორგანოს, ან ნებისმიერი სხვა ხელშემკვერი სახელმწიფოს ცენტრალურ ორგანოს.

ლი ადგილსამყოფელი სახელმწიფოს სასამართლოში<sup>78</sup> შეიტანს განაცხადს ბავშვის დაბრუნების მოთხოვნით და აქ არ იგულისხმება შესაბამისი ორგანოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების მომენტი, რათა ორგანოს საქმიანობის გაჭიანურებამ ზიანი არ მიაყენოს კონვენციით დაცულ მხარეთა ინტერესებს. ეს ნათელია თვითონ კონვენციის მე-12 მუხლის ჩანაწერიდანაც, რომლის მიხედვითაც, არასრულწლოვნის დაუყოვნებლივ უკან დასაბრუნებლად „[...] საქმის გარჩევის დაწყების თარიღისთვის“ არ უნდა იყოს გასული 1 წელზე მეტი.<sup>79</sup>

იმ შემთხვევაში, თუ კონვენციით დადგენილი ერთწლიანი ვადა გავიდა, სასამართლომ ან შესაბამისმა ადმინისტრაციულმა ორგანოებმა უნდა მიიღონ გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების თაობაზე, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ ბავშვის ინტეგრაცია ახალ გარემოში თვალნათლივ არ არის ნაჩვენები;

მეორე მხრივ, კონვენციის მე-12 მუხლი იცავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს: თუ არასრულწლოვანი ინტეგრირებულია ახალ გარემოში, სასამართლოს აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება, არ დააბრუნოს იგი უკან.<sup>80</sup> გადაწყვეტილებას იმასთან დაკავშირებით, თუ რამდენად ინტეგრირდა ბავშვი ახალ გარემოში, იღებს ის სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანო, რომელიც იღებს გადაწყვეტილებას ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით. კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით, საქმის განხილვის დროს მტკიცების ტვირთი ეკისრება იმ მხარეს, რომელიც ეწინააღმდეგება ბავშვის დაბრუნებას.<sup>81</sup>

აღნიშნული ნორმიდან ცალსახად იკვეთება, რომ, თუ განცხადება ბავშვის დაბრუნების შესახებ წარდგენილია 1-წლიანი ვადის

<sup>78</sup> ცალკეული ხელშემკვერელი სახელმწიფოების კანონმდებლობა განმცხადებელს აძლევს უფლებამოსილებას, ბავშვის დაბრუნების ან მასთან ურთიერთობის უფლების განხორციელების საკითხებთან დაკავშირებით, ცენტრალური ორგანოს გვერდის ავლით მიმართოს კომპეტენტურ სასამართლოს.

<sup>79</sup> განმარტებითი ანგარიში, 108.

<sup>80</sup> იხ. კონვენციის მე-18 მუხლი.

<sup>81</sup> განმარტებითი ანგარიში, 109.

დაცვით, მაშინ მოპასუხე მხარე ვერ იდავეებს არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე ბავშვის გარემოში ინტეგრაციის საფუძვლით, ვინაიდან კონვენციის მე-12 მუხლის თანახმად, სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანო ამ შემთხვევაში ვალდებულია, დაუყოვნებლივ მიიღოს გადაწყვეტილება არასრულწლოვნის დაბრუნებასთან დაკავშირებით. ამ ვადის დადგენით კონვენცია მიიჩნევს, რომ 1 წელი შეიძლება უკვე საკმარისი დრო გახდეს ბავშვის ახალ გარემოში ინტეგრაციისათვის და, მიუხედავად იმისა, რომ, კონვენციის მიხედვით, არასრულწლოვნის დაბრუნება მის საუკეთესო ინტერესებს შეესაბამება, იმ შემთხვევაში, როდესაც ბავშვი კონკრეტულ გარემოში ცხოვრობს მნიშვნელოვანი დროის განმავლობაში, მისმა უკან დაბრუნებამ შეიძლება უფრო მეტი ზიანი გამოიწვიოს და გახდეს არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების სანინალმდეგო. თუმცა კონვენცია იმასაც უშვებს, რომ ინტეგრაცია 1 წელში შეიძლება არც მოხდეს. ამასთან დაკავშირებით კონვენციის განმარტებით ანგარიშში აღნიშნულია: „იმ სირთულეებმა, რომელთაც ბავშვის ინტეგრაციის კრიტერიუმის რაიმე ობიექტური ნორმის სახით გადმოტანის ნებისმიერი მცდელობისას ვაწყდებით, გამოიწვია ვადის დაფიქსირება, რომელიც შეიძლება იყოს თვითნებური, მაგრამ ეს არის ყველაზე „ნაკლებ უარესი“ პასუხი ამ საკითხთან დაკავშირებით გამოთქმულ შემოთავაზებაზე“.<sup>82</sup>

#### **4.3. არამართლობიერად გადაადგილებული ბავშვის დაბრუნების ადგილი**

მნიშვნელოვანია იმ ადგილის განსაზღვრა, თუ სად უნდა დაბრუნდეს არამართლობიერად გადაადგილებული ან დაკავებული ბავშვი. მისი დაბრუნების მიზნებისათვის მნიშვნელოვანია, ერთმანეთისგან გაიმიჯნოს სახელმწიფო, რომელიც არის არასრულწლოვნის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი და კონკრეტული ადგილი,

---

<sup>82</sup> იქვე, 107.

სადაც იგი უნდა დაბრუნდეს. კონვენციის მუხლები არ ავალდებულებს სახელმწიფოებს, ბავშვი დააბრუნონ იმ ქვეყანაში, რომელიც მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი იყო გადაადგილებამდე/დაკავებამდე, თუმცა გასათვალისწინებელია ჩანაწერი პრეამბულაში, რომლის მიხედვითაც, წინამდებარე კონვენციის ხელმომწერი ქვეყნები „უზრუნველყოფენ მათ სწრაფ დაბრუნებას *მათი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში*.“ შესაბამისად, დოკუმენტში ხაზი აქვს გასმული კონკრეტულ სახელმწიფოში და არა კონკრეტულ ადგილას (მაგალითად, სადაც ის პირი ცხოვრობს, რომელსაც მეურვეობის უფლება დაერღვა) დაბრუნების ვალდებულებას.<sup>83</sup>

ბავშვების საერთაშორისო გადაადგილების/დაკავების წინააღმდეგ ბრძოლის მიზანია, დაიცვას არასრულწლოვნის უფლება, არ მოსწყდეს იმ გარემოს, რომელშიც, ძირითადად, ოჯახური გარემო იგულისხმება. შესაბამისად, თუ განმცხადებელი არ/ალარ ცხოვრობს იმ სახელმწიფოში, სადაც მდებარეობდა ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი, ამან, პრაქტიკული თვალსაზრისით, შესაძლოა, ბავშვის უკან დაბრუნება გაართულოს. კონვენციის ობიექტის შესაბამისად, ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს შეუძლიათ, ბავშვი დააბრუნონ იმ ქვეყანაში, სადაც განმცხადებელი ცხოვრობს, მიუხედავად იმისა, რომ ეს ქვეყანა შეიძლება არ იყოს არასრულწლოვნის არამართლზომიერად გადაადგილებამდე ან დაკავებამდე არსებული ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი. ზოგიერთმა სასამართლომ ამ საკითხზე იმსჯელა შემდეგნაირად:

მაგალითად, ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ დედასა და შვილებს შესთავაზა, დაბრუნებულიყვნენ ახალი ზელანდიის სხვა რეგიონში (და არა იმ რეგიონში, სადაც ისინი მანამდე ცხოვრობდნენ), რათა თავიდან აეცილებინათ შესაძლო საფრთხე, რომელიც ბავშვის მამისაგან მომდინარეობდა.<sup>84</sup> ამ გადაწყვეტილებაში სასა-

<sup>83</sup> **Austria:** 20b90/10i, Oberster Gerichtshof [INCADAT cite: HC/E/AT 1047].

<sup>84</sup> **Australia:** Murray v. Director, Family Services (1993) FLC 92-416 [INCADAT cite: HC/E/AU 113].

მართლო დაეყრდნო კონვენციას, რომელიც ითხოვს, რომ ბავშვი უნდა დაბრუნდეს ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის ქვეყანაში, და მნიშვნელობა არ აქვს კონკრეტულ ადგილს.

რაც შეეხება სხვა ქვეყანაში დაბრუნების პრაქტიკას, მაგალითად, ისრაელის სახელმწიფოს სასამართლომ ბავშვი ბელგიის სამეფოში დააბრუნა, სადაც მანამდე ცხოვრობდა, მიუხედავად იმისა, რომ ეს ქვეყანა არ იყო მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი არამართლზომიერად გადაადგილებამდე.<sup>85</sup>

კონვენციის მე-12(3) მუხლი ადგენს, რომ, როდესაც სასამართლოს ან შესაბამის ადმინისტრაციულ ორგანოებს აქვთ საფუძველი, იფიქრონ, რომ ბავშვი გადაყვანილია სხვა სახელმწიფოს ტერიტორიაზე, მათ შეუძლიათ, შეწყვიტონ საქმისწარმოება, ან არ დააკმაყოფილონ განაცხადი. ამგვარი რეგულირება პროცესუალური ეკონომიის მიზნით არის განპირობებული.

---

<sup>85</sup> **Israel: J. v. B.**, 25 April 2007, Court for Family Matters, Beersheva [INCADAT cite: HC/E/IL 910].

## თავი 5. ბავშვის დაბრუნების ვალდებულების გამონაკლისი შემთხვევები

კონვენციის მე-13 და მე-20 მუხლები არეგულირებს შესაძლო გამონაკლისებს, რომელთა არსებობის შემთხვევაში კომპეტენტური სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანო არ არის ვალდებული, მიიღოს გადაწყვეტილება არასრულწლოვნის უკან დაბრუნების შესახებ. ამ გამონაკლისების მეშვეობით, კონვენცია აღიარებს, რომ ბავშვთა არამართლზომიერი გადაადგილება ან დაკავება ცალკეულ შემთხვევებში, ობიექტური გარემოებებიდან გამომდინარე, შესაძლოა, გამართლებულად ჩაითვალოს. აქედან გამომდინარე, ზოგადი ვარაუდი, რომ სწრაფი დაბრუნება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში შედის, კონკრეტულ საქმეში შეიძლება არ იყოს რელევანტური. გამონაკლისი ნორმები არ გამოიყენება ავტომატურად – მათზე დაყრდნობა მხოლოდ კონკრეტული საქმის გარემოებების ძირეული ანალიზის შედეგად ხდება. ეს დებულებები შეზღუდულ საშუალებას აძლევს (და არ ავალდებულებს) მოსამართლეებს, რომ გარკვეულ შემთხვევებში უარი თქვან ბავშვის უკან დაბრუნებაზე.

ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს არ აქვთ კონვენციით განსაზღვრული გამონაკლისების ფართო ინტერპრეტაციის საშუალება, რაც, წინააღმდეგ შემთხვევაში, გამოიწვევდა კონვენციის მიზნების განხორციელებაში ხელის შეშლას.<sup>86</sup> კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით, ეს გამონაკლისები გამოყენებულ უნდა იქნეს „შეზღუდული სახით, რათა კონვენცია მხოლოდ ქაღალდზე არ დარჩეს“.<sup>87</sup>

<sup>86</sup> **New Zealand:** F. v. M., 28 July 1995, transcript, District Court of New Zealand at Wellington [INCADAT cite HC/E/NZ 249]; **UK:** Re D. (A child) (abduction: Rights of Custody) [2006], UKHL 51 [INCADAT cite: HC/E/UKe 880]; **Canada:** TV c. MB, Droit de la famille 1222, 2012 QCCA 21 [INCADAT cite: HC/E/CA 1158].

<sup>87</sup> განმარტებითი ანგარიში, 34. კონვენციის მიღების პროცესში სახელმწიფოთა მნიშვნელოვანი ნაწილი დაეთანხმა იმ აზრს, რომ აღნიშნული გამონაკლისების ძალიან ფართოდ ფორმულირება ან განმარტება ძირს გამოუთხრდა მთლიანად კონვენციას. მაგალითად, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის დელეგაციამ განაცხადა, რომ „რაც უფრო ფართოდ და ბუნდოვნად განიმარტება დებულება, მით უფრო დიდი შესაძლებლობა ექნება „გამტაცებელს“,



ამასთან, ხაზგასმულია, რომ „აღნიშნული გამონაკლისების სისტემატური მოხმობა, და ამით ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სასამართლოს ჩანაცვლება გამტაცებლის მიერ არჩეული სასამართლოთი, დაარღვევს კონვენციის მთელ სტრუქტურას და გამოაცლის მას ორმხრივი ნდობის სულს, რასაც იგი ეფუძნებოდა“.<sup>88</sup> კონვენციის მე-13 მუხლში ამომწურავადაა ჩამოთვლილი ის გარემოებები, რომლებიც შეიძლება გახდეს სასამართლოს მსჯელობის საგანი და შემდგომში ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი. ესენია:

- პირი, დაწესებულება ან სხვა ორგანო, რომლის მეურვეობის ქვეშ იმყოფებოდა ბავშვი (ძირითადად, ბავშვის მშობელი, რომელიც ითხოვს არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული არასრულწლოვნის დაბრუნებას), არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის რეალურად არ სარგებლობდა მეურვეობის უფლებით;
- პირი, დაწესებულება ან სხვა ორგანო, რომელიც ახორციელებდა მეურვეობის უფლებას, დაეთანხმა, ან მოგვიანებით შეეგუა ბავშვის არამართლზომიერ გადაადგილებას/დაკავებას;
- არსებობს სერიოზული რისკი, რომ დაბრუნება ბავშვს ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური ზიანის საფრთხეს შეუქმნის, ან სხვაგვარად ჩააყენებს მას გაუსაძლის მდგომარეობაში;
- გადაწყვეტილების მიმღები სასამართლო ან ადმინისტრაციული ორგანო დაადგენს, რომ ბავშვი დაბრუნების წინააღმდეგაა და მან უკვე მიაღწია ისეთ წლოვანებასა და მოწიფულობის ასაკს, როდესაც მიზანშეწონილია მისი აზრის გათვალისწინება.

კონვენციის მე-13 მუხლში ხაზგასმულია, რომ გამონაკლისი შემთხვევის არსებობის დასაბუთების ტვირთი ეკისრება მას, ვინც

---

ნარმატებულად შეენინაღმდეგოს ბავშვის დაბრუნებას. [...] ეფექტიანი „ფუნქციონირების“ ინტერესებისათვის, გამონაკლისები მაქსიმალურად უნდა შეიზღუდოს და გამოყენებული უნდა იქნეს მხოლოდ იმ შემთხვევებში, როდესაც ნამდვილად ღირს მათზე დაყრდნობა“. იხ. Actes et documents de la Quatorzième session (1980), tome III, Child abduction, 1982, 216.

<sup>88</sup> განმარტებითი ანგარიში, 34.

ენინაალმდეგება ბავშვის დაბრუნებას, ანუ პირს, ვინც არამართ-  
ლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი. უნდა  
აღნიშნოს ისიც, რომ კონვენცია და მისი განმარტებითი ანგარიში  
მე-12 და მე-13 მუხლების კონტექსტში ეხება მხოლოდ მტკიცების  
ტვირთის გადანაწილებას, ხოლო, რაც შეეხება მტკიცების სტან-  
დარტს, იგი განისაზღვრება მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სა-  
მართლით (*lex fori*). შესაბამისად, ეს სტანდარტი, ქვეყნების მიხედ-  
ვით, ერთმანეთისგან განსხვავდება.

მიუხედავად იმისა, რომ, ერთი შეხედვით, კონვენციის მე-13  
მუხლი ანესებს ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძვლების  
ზუსტ ჩამონათვალს, კონვენციაში არსებობს მე-20 მუხლის ჩანა-  
წერიც, რომლის მიხედვითაც, ბავშვის დაბრუნებაზე უარი შეიძ-  
ლება ითქვას, თუ ეს აკრძალულია მოთხოვნის მიმღები სახელმწი-  
ფოს იმ ძირითადი პრინციპებით, რომლებიც ადამიანის უფლებე-  
ბისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვას ეხება. ეს ჩანაწერი  
ხელშემკვრელი ქვეყნების სასამართლოებს ან ადმინისტრაციულ  
ორგანოებს საშუალებას აძლევს, მხედველობაში მიიღონ ის ფუნ-  
დამენტური პრინციპები, რომლებიც ემსახურება მათ ქვეყანაში  
ადამიანის უფლებების დაცვას. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა  
სასამართლომ საქმეზე – *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*<sup>89</sup> – მი-  
ღებულ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ კონვენციის ინტერპრე-  
ტაცია და გამოყენება უნდა მოხდეს ადამიანის ძირითადი უფლე-  
ბების შესაბამისად, კონკრეტულად კი ევროპული კონვენციის მე-8  
მუხლით განსაზღვრული ვალდებულებების გათვალისწინებით,  
აგრეთვე, „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაეროს 1989 წლის კონ-  
ვენციის შესაბამისად. ეს შეფასება სასამართლომ სხვა საქმეებშიც  
განამტკიცა.<sup>90</sup>

<sup>89</sup> ECHR: *Neulinger and Shuruk v. Switzerland* (Application no. 41615/07), Grand Chamber, 2010, [INCADAT cite: HC/E/CH 1323].

<sup>90</sup> ECHR: *Ignaccolo-Zenide v. Romania* (Application no. 31679/96), (2001) 31 E.H.R.R. 7 [INCADAT cite: HC/E/RO/ 336].

ამასთან, კონვენციის განმარტებით ანგარიშში მითითებულია სახელმწიფოების მიერ კონვენციის მე-20 მუხლის ვინრო განმარტების აუცილებლობაზე. იმისათვის, რომ დაბრუნებაზე უარი ამ დებულებაზე დაყრდნობით ითქვას, აუცილებელია, დადგინდეს, რომ, სახელმწიფოს ფუნდამენტური პრინციპების შესაბამისად, არასრულწლოვნის დაბრუნება შეუძლებელი იყო.<sup>91</sup> უფრო დაბალი ტესტის არსებობის შემთხვევაში კონვენციის მე-20 მუხლის გამოყენება არ ხდება.<sup>92</sup> მნიშვნელოვანია ალინიშნოს, რომ მე-20 მუხლი მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევაში გამოიყენება და სახელმწიფოთა პრაქტიკა საკმაოდ მწირია.<sup>93</sup> ერთ-ერთ საქმესთან დაკავშირებით, შვეიცარიის კონფედერაციის სასამართლომ განაცხადა, რომ კონვენციის ამ დებულებაზე დაყრდნობა შესაძლებელია მხოლოდ ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ბავშვის დაბრუნებას უშუალოდ უკავშირდება ფუნდამენტური გარანტიების სერიოზული დარღვევა.<sup>94</sup>

რაც შეეხება კონვენციის მე-13 მუხლით დადგენილ გამონაკლის შემთხვევებს, მათთან დაკავშირებული განმარტებები და სასამართლო პრაქტიკა დეტალურად ამ თავის ფარგლებში იქნება განხილული.

---

<sup>91</sup> განმარტებითი ანგარიში, 118.

<sup>92</sup> იქვე, 118.

<sup>93</sup> **Australia:** Emmett and Perry and Director-General Department of Family Services and Aboriginal and Islander Affairs Central Authority and Attorney-General of the Commonwealth of Australia (Intervener) (1996) 92-645 [INCADAT cite: HC/E/AU 280]; **Australia:** The Director-General, Department of Families, Youth and Community Care v. Rhonda May Bennett [2000] Fam CA 253 [INCADAT cite: HC/E/AU 275].

<sup>94</sup> **Switzerland:** 5A\_479 / 2007 / en, Bundesgericht, II. Zivilabteilung (Federal Court, 2nd Civil Chamber) [INCADAT cite: HC/E/CH 953].

## **5.1. განმცხადებელი რეალურად არ სარგებლობდა მეურვეობის უფლებით ან/და დაეთანხმა, ან მოგვიანებით შეეგუა გადაადგილებას/დაკავებას**

კონვენციის მე-13(1)(ა) მუხლში მითითებულია, რომ მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სასამართლო და ადმინისტრაციული ორგანოები არ არიან ვალდებული, გადაწყვეტილება მიიღონ ბავშვის დაბრუნების შესახებ, როდესაც განმცხადებელი გადაადგილებამდე რეალურად არ ახორციელებდა მეურვეობის უფლებას, რომლის დარღვევასაც ახლა აპროტესტებს, ან განმცხადებელმა თანხმობა განაცხადა, ან მოგვიანებით შეეგუა ბავშვის არამართლზომიერ გადაადგილებას ან დაკავებას. შესაბამისად, ეს დებულება ეხება შემთხვევებს, როდესაც გადაადგილებამდე არ არსებობდა კონვენციის დაცვის ობიექტის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ელემენტი (მეურვეობის უფლების რეალური განხორციელება), ან კიდევ ისეთ შემთხვევას, როდესაც პირის, რომელსაც დაერღვა მეურვეობის უფლება, ქცევა აჩვენებს, რომ იგი თანხმდება შექმნილ სიტუაციას.

### **5.1.1. განმცხადებელი რეალურად არ სარგებლობდა მეურვეობის უფლებით გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის**

კონვენციის მე-13(1)(ა) მუხლში მითითებული გამოწვევები დადგენილია იმ შემთხვევებისთვის, როდესაც ჩნდება საფუძვლიანი ეჭვი, რომ არ მომხდარა უკანონო გადაადგილება ან დაკავების ფაქტი. როგორც სახელმძღვანელოს 3.3. თავშია აღნიშნული, მეურვეობის უფლების რეალური გამოყენება ერთ-ერთი კრიტერიუმია ბავშვის გადაადგილების/დაკავების არამართლზომიერების შესაფასებლად, თუმცა კონვენცია ამ კრიტერიუმს კიდევ ერთხელ ახსენებს მე-13 მუხლში, როგორც ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის ერთ-ერთ მიზეზს. კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით,<sup>95</sup> ტერმინის – „მეურვეობის უფლების რეალური გამოყე-

<sup>95</sup> განმარტებითი ანგარიში, 115.

ნება“, – როგორც ბავშვის დაბრუნების ერთ-ერთი გამონაკლისის, კონვენციის მე-13 მუხლშიც აღნიშვნა განპირობებული იყო შემდეგი ფაქტორებით: „თუ ამ პუნქტს დაეუკავშირებთ კონვენციის მე-3 მუხლში მოცემული არამართლზომიერი გადაადგილებისა და დაკავების დეფინიციებს, დავასკვნით, რომ არგუმენტი – „მეურვეობა არ იყო ეფექტური“ – არ არის ბავშვის დაბრუნების ვალდებულებიდან გამონაკლისის საფუძველი იმ შემთხვევაში, როცა უფლებანართმეული მეურვე ეფექტურად ვერ ახორციელებს მეურვეობას სწორედ გამტაცებლის არამართლზომიერი ქმედების გამო“. კონვენციის მე-13 მუხლში ამ ცნების ასახვის მიზანი სწორედ ისეთი შემთხვევების გათვალისწინება იყო, როცა განმცხადებელი მეურვეობის უფლებას არა არამართლზომიერი ქმედების გამო, არამედ, საკუთარი ნებით, განზრახ არ ახორციელებდა გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის. შესაბამისად, სამართლებრივი შეფასების დროს აუცილებელია ფაქტობრივი გარემოებების სწორი ანალიზი. როგორც სახელმძღვანელოს 3.3. თავში იყო აღნიშნული, ტერმინი – „მეურვეობის უფლების რეალური გამოყენება“ – არ არის განმარტებული კონვენციის მიხედვით და გადანყვეტილება იმის თაობაზე, რეალურად ხორციელდებოდა თუ არა მეურვეობა, უნდა გამოიტანოს მოსამართლემ, საქმის კონკრეტული გარემოებებიდან გამომდინარე.

ამ შემთხვევაში კონვენცია მტკიცების ტვირთს ანიჭებს პირს, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი – მან უნდა დაამტკიცოს, რომ პირი, დაწესებულება ან სხვა ორგანო რეალურად არ სარგებლობდა მეურვეობის უფლებით გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის.

### 5.1.2. თანხმობა

იმ პირმა, რომელსაც დაერღვა მეურვეობის უფლება, შეიძლება შეცვალოს იმ პირის, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, ქცევის კვალიფიკაცია იმ

შემთხვევაში, თუ იგი დათანხმდა, ან წინააღმდეგობა არ გაუწია/შეეგუა გადაადგილებას, რომლის გაუქმებასაც შემდგომ მოითხოვს. როგორც კონვენციის განმარტებით ანგარიშშია აღნიშნული, „ამ დაზუსტებამ შესაძლებელი გახადა, ტექსტიდან ამოღებული ყოფილიყო ნებისმიერი მითითება მეურვეობის უფლების „კეთილსინდისიერ“ შესრულებაზე. იმავდროულად, თავიდან იქნა აცილებული მხარეთა შორის კონვენციის, როგორც „ვაჭრობის“ იარაღის, გამოყენების საფრთხე.“<sup>96</sup> თანხმობა და შეგუება, დროის თვალსაზრისით, განსხვავდება ერთმანეთისაგან – თანხმობა ბავშვის გადაადგილებას უძღვის წინ, შეგუება კი მხოლოდ არასრულწლოვნის გადაადგილების/დაკავების შემდეგ შეიძლება მოხდეს. ვინაიდან კონვენცია არ განმარტავს აღნიშნულ ტერმინებს, ამ მიმართულებით საქმის ფაქტობრივი გარემოებების შეფასება უმნიშვნელოვანესია.

თანხმობასთან დაკავშირებით ხელშემკვრელი ქვეყნების პრაქტიკაში რამდენიმე სახის პრობლემა წამოიჭრა: ძირითადი პრობლემა ისაა, რომ, თუკი განმცხადებელმა ბავშვის სავარაუდო არამართლობიერი გადაადგილების/დაკავების შესახებ წინასწარ იცოდა და დაეთანხმა ასეთ ქმედებას, სასამართლო უფლებამოსილია, მიიღოს გადაწყვეტილება არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ. თუმცა ასეთი გარემოებების დროს კონვენციის ხელშემკვრელი ქვეყნების სასამართლო პრაქტიკაში ხშირად წამოჭრილა საკითხი, რამდენად იყო „წინასწარი თანხმობა“ დაბრუნების გამოწვევის გარემოება და ხომ არ შეიძლება, ამ დროს სასამართლომ მთლიანად გადაადგილების/დაკავების ფაქტი მიიჩნიოს მართლობიერ ქმედებად და აღარ იმსჯელოს კონვენციის მე-13 მუხლზე.

ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ საქმეში – *Regino and Regino v. The Director-General* – მხედველობაში მიიღო დედის (რომელმაც გადაადგილა არასრულწლოვანი) არგუმენტი, რომლის მიხედვითაც, მან ბავშვი აშშ-იდან ავსტრალიის კავშირის ტერიტო-

---

<sup>96</sup> იქვე.

რიაზე გადაიყვანა მამის თანხმობით. მამისთვის შვილის წასვლამდე ცნობილი იყო, რომ დედა აშშ-ში დაბრუნებას აღარ აპირებდა, რადგან მას ნაყიდი ჰქონდა ცალმხრივი ბილეთი და მათ შორის არსებული კამათის დროს მან მრავალჯერ აღნიშნა, რომ სამუდამოდ მიდიოდა ავსტრალიაში. სასამართლომ დაადგინა, რომ ასეთი თანხმობის უკან წაღება არ არის დასაშვები. ასეთი გადაადგილება ან დაკავება არ არის არამართლზომიერი, კონვენციის მე-3 მუხლიდან გამომდინარე, და, შესაბამისად, კონვენციის მე-13 მუხლის დებულებაც არ არის რელევანტური ამ შემთხვევაში.<sup>97</sup> სასამართლომ ასევე განიხილა ის შემთხვევაც, როგორ გამოიყენებდა თავის დისკრეციას, თუ კონვენციის მე-13(1)(ა) მუხლი იქნებოდა რელევანტური და სასამართლო დაადგინდა, რომ თანხმობა მიცემული იყო ემოციურ ფონზე, გარკვეული ზეგავლენის შედეგად, და განაცხადა, რომ ამ შემთხვევაში იარსებებდა ბავშვის დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების მყარი საფუძველი. მაგრამ, რადგან ამ საქმეში ასეთი გარემოებები არ გამოიკვეთა, სასამართლომ მიიჩნია, რომ არამართლზომიერი გადაადგილება საერთოდ არ ყოფილა. დიდი ბრიტანეთის სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეში – *Re P.-J* –<sup>98</sup> არსებული ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, დედამ შვილები ესპანეთის სამეფოდან დიდ ბრიტანეთში წაიყვანა მამის თანხმობით, 1 აკადემიური წლის ვადით, რათა ბავშვებს მიეღოთ განათლება. ერთწლიანი ვადის დასასრულს დედამ მეუღლეს განუცხადა, რომ სურდა განქორწინება და სამუდამოდ დიდ ბრიტანეთში დარჩენა, თუმცა მისი თხოვნით დაბრუნდა ესპანეთის სამეფოში; რამდენიმე თვის შემდეგ კი მამის თანხმობის გარეშე ბავშვები ისევ დიდ ბრიტანეთში წაიყვანა. სასამართლომ იმსჯელა და განმარტა, რომ ამ შემთხვევაში ბავშვის გადაადგილება იყო არამართლზომი-

<sup>97</sup> **Australia:** In the Marriage of Regino and Regino v. The Director-General, Department of Families Services and Aboriginal and Islander Affairs Central Authority (1995) FLC 92-587 [INCADAT cite: HC/E/AU 312].

<sup>98</sup> **UK:** Re P.-J. (Children) (Abduction: Habitual Residence: Consent) [2009] EWCA Civ 588, [2010] 1.W.L.R. 1237 [INCADAT cite: HC/E/UK 1014].

ერი, რადგან გადაადგილების დროისათვის არ არსებობდა მეორე მშობლის თანხმობა. მოსამართლეებმა იმსჯელეს ასევე იმ საკითხების გარშემოც, რომელიც ეხებოდა თანხმობის საკითხის განხილვას ქმედების მართლზომიერებისა და გამონაკლისი გარემოებების არსებობაზე მსჯელობის ეტაპზე.

დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ კიდევ ერთ საქმეში – *Re O*<sup>99</sup>, – სადაც არსებობდა მამის წერილობითი თანხმობა დედის მიერ ბავშვის ავსტრალიის კავშირიდან დიდ ბრიტანეთში წაყვანის შესახებ, გადაწყვიტა, რომ წერილობითი თანხმობა მოიცავდა მამის ნებას ბავშვის სხვა ქვეყანაში წასვლასთან დაკავშირებით. შესაბამისად, არასრულწლოვნის გადაადგილება იყო მართლზომიერი. სასამართლომ არ მიიჩნია საფუძვლიანად მამის არგუმენტი, რომ დედა ემოქმედებოდა თავის მოკვლით, იმ შემთხვევაში, თუ იგი ასეთ თანხმობას არ მისცემდა. სასამართლომ უარყო ის არგუმენტი, რომ თანხმობა ყოველთვის ჯდება კონვენციის მე-13(1)(ა) მუხლის კონტექსტში. თუ განმცხადებელი მშობელი ამტკიცებს, რომ მან თანხმობა გასცა გავლენის, მოტყუების ან მუქარის შედეგად, მაშინ მისი თანხმობა არ არის ნამდვილი და საქმე გადაწყდება კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად, სხვა შემთხვევებში საკითხი გადაწყდება კონვენციის მე-13 მუხლის შესაბამისად და სასამართლოს ექნება დისკრეტია, უარი თქვას ბავშვის დაბრუნებაზე. ამ შემთხვევაში მტკიცების ტვირთი აკისრია იმ პირს, რომელმაც თანხმობა გასცა.

სასამართლოების სხვა გადაწყვეტილებებში არ მოხდა კონვენციის მე-13(1)(ა) და მე-3 მუხლების განსხვავებასთან დაკავშირებული კვალიფიკაციის პრობლემების განხილვა, თუმცა არსებობს რამდენიმე სასამართლო გადაწყვეტილება, სადაც თანხმობა განმარტებულია პირდაპირ კონვენციის მე-3 მუხლის კონტექსტში და მიჩნეულია, რომ, როდესაც თანხმობა არ არსებობდა, ეს ნიშნავს,

---

<sup>99</sup> UK: *Re O*. (Abduction: Consent and Acquiescence) [1997] 1 FLR 924 [INCA-DAT cite: HC/E/UKe 54].



რომ გადაადგილება/დაკავება არ იყო მართლზომიერი.<sup>100</sup> ამის საპირწონედ, სასამართლოთა უმრავლესობა თანხმობასთან დაკავშირებულ ასპექტებს მაინც განიხილავს კონვენციის მე-13 მუხლის საფუძველზე და მიიჩნევს როგორც ერთ-ერთ გამონაკლის შემთხვევას, როდესაც სასამართლოები არ არიან ვალდებული, მიიღონ გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით.<sup>101</sup> სასამართლოების ბოლოდროინდელი პრაქტიკის გათვალისწინებით, მეურვეობის უფლების მქონე პირის თანხმობის ფაქტი დგინდება კონვენციის მე-13(1)(ა) მუხლის ქრილში და არა გადაადგილების ან დაკავების არამართლზომიერების დადგენისას.<sup>102</sup>

ამასთან, სასამართლოთა ბოლოდროინდელი პრაქტიკა განსაკუთრებულ ყურადღებას აქცევს მეურვეობის მქონე პირთა თანხმობის წინაპირობებს. მაგალითად, საქმეში – *Hofmann v. Sender* – აშშ-ის სასამართლომ განაცხადა, რომ, მიუხედავად მამის თანხმობისა, ბავშვები წასულიყვნენ აშშ-ში, არ იყო მე-13(1)(ა) მუხლით გათვალისწინებული საგამონაკლისო შემთხვევა იმდენად, რამდენადაც ეს თანხმობა დაფუძნებული იყო პირობაზე, რომ განმცხადებელი არასრულწლოვნებთან ერთად გაემგზავრებოდა აშშ-ში და მათთან ერთად იცხოვრებდა. სასამართლომ დაადგინა, რომ მე-13(1)(ა) მუხ-

---

<sup>100</sup> **Canada:** F.C. c. P.A., Droit de la famille - 08728, Cour supérieure de Chicoutimi, 28 mars 2008, N°150-04-004667-072 [INCADAT cite: HC/E/CA 969]; **Switzerland:** U/EU970069, Bezirksgericht Zürich (Zurich District Court) (Switzerland), decosoon of 18 April 1997 [INCADAT cite: HC/E/CH 425]; **UK:** Murphy v. Murphy, 1994 GWD 32-1893 [INCADAT cite: HC/E/UKs 186].

<sup>101</sup> **Australia:** Director-General, Department of Child Safety v. Stratford [2005] Fam CA 1115 [INCADAT cite: HC/E/UKe 830]; **UK:** Re C. (Abduction: Consent) [1996] 1 FLR 414, [INCADAT cite: HC/E/UKe 53]; **UK:** Re D. (Abduction: Discretionary Return) [2000] 1 FLR 24 [INCADAT cite: HC/E/UKe 267]; **UK:** Re P. (A Child) (Abduction: Acquiescence) [2004] EWCA CIV 971 [INCADAT cite: HC/E/UKe 591]; **Ireland:** B.B. v. J.B. [1998] 1 ILRM 136; sub nom B. v. B. (Child Abduction) [1998] 1 IR 299 [INCADAT cite: HC/E/IE 287].

<sup>102</sup> **Canada:** TV c. MB, Droit de la famille 111646, 2011 QCCS 2929 [INCADAT cite: HC/E/CA/1023]; **New Zealand:** AHC v. CAC Custody [2011] NZFLR 677 [INCADAT cite: HC/E/NZ 1227]; **South Africa:** Central Authority of the Republic of South Africa and Another v. LG 2011 (2) SA 386 (GNP) [INCADAT cite: HC/E/ZA 722].

ლი არ თვლის არასრულწლოვნის დაკავებას დასაშვებად იმ დროს, როდესაც თანხმობა გაცემულია განსაზღვრული ვადით, ან გარკვეული პირობების ან გარემოებების გათვალისწინებით და იგი არ სრულდება.<sup>103</sup>

კონვენციის მე-13 მუხლის კონტექსტში თანხმობის განმარტების დროს სასამართლოებმა სხვადასხვა გარემოებასა და კრიტერიუმზე იმსჯელეს, მათ შორის, იმ შემთხვევებზეც, თუ როდის არის საჭირო თანხმობის ნამდვილობის დადგენა:

ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ საქმეში – *Director-General, Department of Child Safety v. Stratford* – დაადგინა, რომ ბავშვის ავსტრალიის კავშირში წაყვანასთან დაკავშირებით დედის განცხადებაზე მამას არ უთქვამს აშკარა და ცალსახა თანხმობა, რაც გახდა იმის საფუძველი, რომ სასამართლომ კონვენციის მე-13 მუხლში არსებული გამონაკლისის არსებობა საკმარისად დასაბუთებულად არ მიიჩნია.<sup>104</sup> ამასთან, დიდი ბრიტანეთის სასამართლოებმა არაერთგზის დაადგინეს, რომ თანხმობა უნდა იყოს დაფიქსირებული ცალსახად და გარკვევით, რათა სასამართლოებმა თავისი დისკრეცია გამოიყენონ ბავშვის დაბრუნების საკითხზე გადაწყვეტილების მიღებისას.<sup>105</sup> საქმეში – *Re K.* – დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ

---

<sup>103</sup> **US:** *Hofmann v. Sender*, 716 F.3d 282 (2d Cir. 2013) [INCADAT cite: HC/E/US 1244]. მსგავსი მსჯელობა მოცემული რამდენიმე სხვა გადაწყვეტილებაში: მაგალითად, **US:** *Mota v. Castillo*, 692 F.3d 108 (2d Cir. 2012) [INCADAT cite: HC/E/US 1243]; **US:** *Baxter v. Baxter*, 423 F.3d 363 (3rd Cir. 2005) [INCADAT cite: HC/E/USf 808].

<sup>104</sup> იხ. **Australia:** *Director-General, Department of Child Safety v. Stratford* [2005] Fam CA 1115 [INCADAT cite: HC/E/UKe 830]; ამ შემთხვევაში, არასრულწლოვნის დედის მთავარი არგუმენტი იყო ის, რომ ბავშვის გადაადგილებიდან 3 თვით ადრე ყოფილ მეუღლეს განუცხადა, ავსტრალიის კავშირში დაბრუნებას გეგმავდა, რაზეც ბავშვის მამამ უპასუხა, რომ ეს უახლოეს მომავალში ვერ მოხერხდებოდა. სასამართლომ ჩათვალა, რომ ეს პასუხი უნდა განხილულიყო მათი ურთიერთობის კონტექსტში და არ ჯდებოდა აშკარა და ცალსახა თანხმობის ტესტში.

<sup>105</sup> **UK:** *Re W. (Abduction: Procedure)* [1995] 1 FLR 878, [INCADAT cite: HC/E/UKe 37]; **UK:** *Re C. (Abduction: Consent)* [1996] 1 FLR 414 [INCADAT cite: HC/E/UKe 53]; **UK:** *Re K. (Abduction: Consent)* [1997] 2 FLR 212 [INCADAT cite: HC/E/UKe 55].

დაადგინა, რომ, როდესაც თანხმობა არის ნამდვილი, პოზიტიური და არაორაზროვანი, ეს ქმნის გარემოებას, სასამართლომ თანხმობა დამაკმაყოფილებლად მიიჩნიოს, თუმცა იგი შეიძლება არ იყოს წერილობითი, მეტიც, შეიძლება თანხმობა ქმედებითაც გამოიხატოს და არა პირდაპირ სიტყვებით.<sup>106</sup> ამ გადაწყვეტილებას დაეთანხმა ირლანდიის სასამართლო საქმეში – *R. v. R*, სადაც შემდეგი კრიტერიუმები დაადგინა:

- თანხმობის მტკიცების ტვირთი ეკისრება იმას, ვინც ამტკიცებს, რომ თანხმობა არსებობდა;
- თანხმობა უნდა დასტურდებოდეს აშკარა და დამაჯერებელი მტკიცებულებებით;
- არ არის საჭირო, თანხმობა იყოს წერილობითი;
- არ არის აუცილებელი სიტყვიერი თანხმობა, ის შეიძლება მოხდეს გარკვეული ქმედებით.<sup>107</sup>

ამ უკანასკნელს დაეთანხმა სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკის სასამართლოც საქმეში – *Central Authority v. H.*, სადაც დაადგინა, რომ თანხმობა შეიძლება იყოს აშკარად ან დუმილით გამოხატული;<sup>108</sup> იგივე მოსაზრება გამოთქვა შვეიცარიის კონფედერაციის სასამართლომაც თავის რამდენიმე გადაწყვეტილებაში.<sup>109</sup>

თუმცა შესაძლოა, ცალსახა თანხმობა არსებობდეს, მაგრამ სასამართლომ მისი დისკრეციის ფარგლებში მიიღოს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნებაზე, როგორც ეს მოხდა საქმეში – *Re D*, სადაც დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ ბავშვების საუკეთესო ინტერესად

---

<sup>106</sup> **UK:** *Re K. (Abduction: Consent)* [1997] 2 FLR 212 [INCADAT cite: HC/E/UK 55].

<sup>107</sup> **Ireland:** *R. v. R* [2006] IESC 7 [INCADAT cite: HC/E/IE 817].

<sup>108</sup> **South Africa:** *Central Authority v. H.* 2008 (1) SA 49 (SCA) [INCADAT cite: HC/E/ZA 900].

<sup>109</sup> **Switzerland:** 5P.367/2005 /ast, II. Zivilabteilung, arrét du TF du 15 novembre 2005 [INCADAT cite: HC/E/CH 841]; **Switzerland:** 5P.380/2006 /blb; Bundesgericht, II. Zivilabteilung (Tribunal Fédéral, 2ème Chambre Civile) [INCADAT cite: HC/E/CH 895]; **Switzerland:** 5P.1999/2006 /blb, Bundesgericht, II. Zivilabteilung (Tribunal Fédéral, 2ème Chambre Civile) [INCADAT cite: HC/E/CH 896].

მიიჩნია საფრანგეთის რესპუბლიკაში დაბრუნება, ვინაიდან ისინი მთელი ცხოვრება საფრანგეთის რესპუბლიკაში ცხოვრობდნენ, იცოდნენ ფრანგული და, ამავდროულად, საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლოს გადანყვეტილება არსებობდა, რომლითაც ბავშვების საცხოვრებლად დედის საცხოვრებელი განისაზღვრა იმავე ქვეყნის ტერიტორიაზე.<sup>110</sup>

### 5.1.3. შეგუება

სასამართლოთა პრაქტიკაში გამოიკვეთა შემდეგი ხასიათის მიდგომა „შეგუების“ ცნების განმარტების დროს: იმისათვის, რომ შეგუება მიჩნეული იყოს დაბრუნების გამონაკლისად კონვენციის მე-13(1)(ა) მუხლის კონტექსტში, ყურადღება უნდა მიექცეს განმცხადებელი მშობლის სუბიექტურ განზრახვას, ჰქონდა თუ არა მას სურვილი, შეგუებოდა ბავშვის არამართლზომიერ გადაადგილებას ან დაკავებას. შეგუების ცნება, მისი ჩვეულებრივი კონტექსტიდან გამომდინარე, ნიშნავს, რომ განმცხადებელი ეთანხმება ბავშვის განგრძობად გადაადგილებას/დაკავებას იმ ქვეყანაში, სადაც ის წაიყვანეს. სასამართლოს განმარტებით, უნდა შეფასდეს სიტყვები და ქმედება, რომლებითაც გამოიხატება უფლებადარღვეული პირის ნება და სურვილი.<sup>111</sup> აშკარა და დამაჯერებელი მტკიცებულების ტესტი დაადგინა კანადაში სააპელაციო სასამართლომ იმის დასადასტურებლად, რომ ცალსახა იყო განმცხადებლის მხრიდან შეგუების ფაქტი, რაც გახდებოდა ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ გადანყვეტილების მიღების საფუძველი.<sup>112</sup>

---

<sup>110</sup> **UK:** Re D. (Abduction: Discretionary Return) [2000] 1 FLR 24 [INCADAT cite: HC/E/UKe 267].

<sup>111</sup> **Israel:** Reshut ir'ur ezrachi (leave for civil appeal) 7994/98 Dagan v. Dagan 53 P.D (3) 254 [INCADAT cite: HC/E/IL 807]; **Austria:** 5Ob17/08y, Oberster Gerichtshof, 1/4/2008 [INCADAT cite: HC/E/AT 981].

<sup>112</sup> **Canada:** Ibrahim v. Girgis, 2008 ONCA 23 [INCADAT cite: HC/E/CA 851].

ამ საკითხთან დაკავშირებით დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ საინტერესო განმარტება გააკეთა საქმეში – *Re H. and Others*,<sup>113</sup> სადაც დაადგინა, რომ ერთმანეთისაგან არ უნდა განსხვავდებოდეს აქტიური ან პასიური შეგუება, და ყველაზე მთავარი ასპექტია განმცხადებლის მიერ ცალსახად გამოხატული სუბიექტური ნების დადგენა, რომ მას აღარ სურს ბავშვის დაბრუნება. ამ მიზნით, სასამართლოებმა უნდა გაითვალისწინონ დაზარალებული მშობლის ქმედებები ბავშვის დასაბრუნებლად, რაც შეიძლება გამოხატული იყოს მოლაპარაკების, რელიგიური თუ სხვა მრჩევლების ავტორიტეტული ბერკეტების გამოყენებით. ასეთი ფაქტების არსებობა, როგორც წესი, გამორიცხავს თანხმობის არსებობის ფაქტს, მაშინაც კი, როდესაც ასეთი ცდები უშედეგოდ დასრულდება.<sup>114</sup>

## 5.2. ზიანის მიყენების სერიოზული რისკი – მე-13(1)(ბ) მუხლი

კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლში ჩამოყალიბებულია ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი, რომელიც ემყარება არასრულწლოვნისთვის ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური საფრთხის ან სხვაგვარად გაუსაძლის მდგომარეობაში ჩაყენების სერიოზული რისკის არსებობას. ასეთ შემთხვევებში მტკიცების ტვირთი ეკისრება იმ მხარეს, რომელიც ეწინააღმდეგება ბავშვის დაბრუნებას. რაც შეეხება მტკიცების სტანდარტს, როგორც ზემოთ აღინიშნა, იგი განისაზღვრება მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სამართლით (ძირითადად, კერძო სამართალში არსებული სტანდარტები). სხვადასხვა ქვეყნის სასამართლო პრაქტიკა კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის ინტერპრეტაციასა და გამოყენებასთან დაკავშირებით არაერთგვაროვანია.

სასამართლოების წინაშე ხშირად დგას საკითხი, თუ როგორ უნდა გადაწყდეს საქმე, როდესაც მშობელი, რომელმაც გადააად-

<sup>113</sup> UK: *Re H. and Others (Minors) (Abduction: Acquiescence)* [1998] AC 72 [IN-CADAT cite: HC/E/UKe 46].

<sup>114</sup> იქვე.

გილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, არის მისი უპირატესი მეურვე (*primary carer*) და აცხადებს, რომ ის ბავშვს უკან არ გაჰყვება ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში, რადგანაც არსებობს მის მიმართ ძალადობის ან სხვაგვარი ზიანის მიყენების რისკი. შესაბამისად, კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლთან დაკავშირებით სასამართლოები განიხილავენ ორი ტიპის შემთხვევებს: 1) როდესაც არსებობს უშუალოდ ბავშვისათვის ზიანის მიყენების რისკი; 2) როდესაც არსებობს ბავშვისათვის არაპირდაპირი ზიანის მიყენების რისკი იმის გამო, რომ არსებობს პირისათვის, რომელმაც გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, ზიანის მიყენების რისკი. კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლი ხაზს უსვამს იმას, რომ დაბრუნების შემთხვევაში უშუალოდ არამართლზომიერად გადაადგილებულ ან დაკავებულ ბავშვს (და არა სხვა პირს) უნდა შეექმნას ფიზიკური ან ფსიქიკური საფრთხე ან სხვაგვარად ჩავარდეს გაუსაძლის მდგომარეობაში, რომ გამოყენებულ იქნეს ეს დებულება.

ამ კუთხით მნიშვნელოვანია საქმე – *Re S*,<sup>115</sup> რომელიც დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ განიხილა. საქმე ეხებოდა ისრაელის სახელმწიფოდან დიდ ბრიტანეთში დედის მიერ არამართლზომიერად გადაადგილებულ ბავშვს, სადაც დედა ნაყვანის მართლზომიერებასთან დაკავშირებით კი არ დავობდა, არამედ პირდაპირ აცხადებდა იმ მიზეზებს, რომელთა გამოც ბავშვი წაიყვანა ჩვეული საცხოვრებელი ადგილიდან და არ სურდა იქ დაბრუნება: 1) ბავშვს ემუქრებოდა ფსიქოლოგიური და ფიზიკური ზიანის მიყენების საფრთხე ისრაელის სახელმწიფოში შექმნილი უსაფრთხოების პრობლემებიდან გამომდინარე; 2) თვითონაც იმავე საფრთხის ქვეშ იყო, თუ ისრაელის სახელმწიფოში დაბრუნდებოდა, რაც, თავის მხრივ, ბავშვსაც ზიანს მიაყენებდა, რადგან ის იყო მისი უპირატესი მეურვე; 3) ბავშვს ზიანი მიადგებოდა ყოველდღიური მზრუნველის – დე-

<sup>115</sup> UK: *Re S. (A Child) (Abduction: Grave Risk of Harm)* [2002] 3 FCR 43, [2002] EWCA Civ 908 [INCADAT cite: HC/E/UKe 469].

დის – გარეშე, და მამას არ შეეძლო არასრულწლოვანზე სათანადო მზრუნველობის განხორციელება (ბავშვი გადაადგილების დროისთვის 13 თვის იყო). არგუმენტები, რომლებიც დედამ სასამართლოს წარუდგინა და ის გარემოებაც, რომ მას მძიმე ფსიქიკური აშლილობა ჰქონდა, ისრაელის სახელმწიფოში შექმნილი კონფლიქტური მდგომარეობის გამო, საკმარის საფუძვლად არ გამოდგა სასამართლოსთვის ბავშვის დაბრუნებაზე უარის სათქმელად. სასამართლომ მიიჩნია, რომ დედის მძიმე ფსიქოლოგიური მდგომარეობა არ იყო საფუძველს მოკლებული და მისი შიში გონივრული იყო, თუმცა განაცხადა, რომ ზიანის მიყენების სერიოზული რისკის არსებობის დასადგენად ცალსახად უნდა დამტკიცდეს, რომ ბავშვი დაბრუნების შემთხვევაში გაუსაძლის მდგომარეობაში აღმოჩნდება და ტერმინი „გაუსაძლისი“ უნდა იყოს განმარტებული მკაცრად და ვიწროდ. სასამართლოს მსჯელობით, ისრაელის სახელმწიფოში შექმნილი მდგომარეობა გარკვეული რისკის შემცველია, თუმცა არამართლზომიერად გადაადგილებული ბავშვის დედა დიდი ალბათობით არ იყო ისრაელის სახელმწიფოს ერთადერთი მაცხოვრებელი, რომელიც ასეთ ვითარებაში იმყოფებოდა. ის, რაც ქვეყანაში ხდება, ავტომატურად არ ნიშნავს იმას, რომ ბავშვის მშობლიური ქვეყნიდან გადაადგილება გამართლებულია. საბოლოოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ დედამ ვერ შეძლო, დაესაბუთებინა მე-13(1)(ბ) მუხლში არსებული გამონაკლისის არსებობა სათანადო მკაცრი სტანდარტის დაკმაყოფილებით.

კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის ინტერპრეტაციასთან მიმართებით ხელშემკვრელი ქვეყნები ანესებენ მკაცრ მიდგომას და მხოლოდ უკიდურესად გამონაკლის შემთხვევებში იყენებენ მას, როგორც დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველს.<sup>116</sup> მსგავსი გამო-

<sup>116</sup> მაგალითად, ისეთი შემთხვევებისას, როდესაც არსებობს მტკიცებულებები, რომ იმ პირს, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, ემუქრება ზიანის მიყენების სერიოზული რისკი და იმ სახელმწიფოში, სადაც ბავშვთან ერთად ბრუნდება, ყოველივე ამაზე ადეკვატური რეაგირება თუ არ განხორციელდება (მაგალითად, დამცავი მექანიზმების

ნაკლისი შემთხვევის ნათელი მაგალითია კანადის სასამართლოს გადაწყვეტილება – *N.P. v. A.B.P.*, სადაც დედა უარს აცხადებდა ბავშვის ისრაელის სახელმწიფოში გაგზავნაზე, ვინაიდან თავად არ შეეძლო უკან დაბრუნება. შიშის საფუძველს ქმნიდა ბავშვის მამის წინარე ქმედებები – დედა მოტყუებით წაიყვანეს ისრაელის სახელმწიფოში, მიჰყიდეს რუსული მაფიის წევრებს და შემდეგ ხელახლა მიჰყიდეს ბავშვის მამას, რომელმაც ის ძალადობით ჩააბა პროსტიტუციაში. მამას ჩაკეტილი ჰყავდა ცოლი, სცემდა, აუბატიურებდა და ემუქრებოდა. ასეთ გარემოებებში, დედის გარეშე ბავშვის მამასთან გაგზავნა გაუმართლებელი იქნებოდა და ბავშვს გაუსაძლის მდგომარეობაში ჩააგდებდა.<sup>117</sup>

საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის განმარტებასთან დაკავშირებით. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მხარს უჭერს სასამართლოების მიერ კონვენციის შესაბამისად დამკვიდრებულ მკაცრ სტანდარტებს „ფიზიკური და ფსიქოლოგიური საფრთხისა და არასრულწლოვნის სხვაგვარად გაუსაძლის მდგომარეობაში ჩაყენების“ ტესტთან დაკავშირებით, მათ შორის, მაშინაც, როცა პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადააადგილა ან დააკავა ბავშვი, უარს აცხადებს, არასრულწლოვანთან ერთად დაბრუნდეს ჩვეული ადგილსამყოფელის სახელმწიფოში.

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე – *Maumousseau and Washington v. France*<sup>118</sup> – კონვენციის დებულებების განმარტებასთან დაკავშირებით ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება მიიღო. საქმე ეხება 2 წლის არასრულწლოვანს, რომელიც 2003 წელს დედამ აშშ-იდან საფრანგეთის რეს-

---

არარსებობის გამო), ამ ფაქტორის გათვალისწინებით, არასრულწლოვანიც აღმოჩნდება ზიანის მიყენების სერიოზული რისკის წინაშე.

<sup>117</sup> **Canada:** *N.P. v. A.B.P.*, [1999] R.D.F. 38 (Que. C.A.) [INCADAT cite: HC/E/CA 764].

<sup>118</sup> **ECHR:** *Maumousseau and Washington v. France*, (Application no. 39388/05), 2007 [INCADAT cite: HC/E/FR 942].



პუბლიკაში წაიყვანა არდადეგებზე, რის შემდეგაც მამას შეატყობინა, რომ უკან აღარ ბრუნდებოდა. მამის მოთხოვნის შესაბამისად, საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლოებმა (ყველა ინსტანციამ) დაადგინეს, რომ დაკავება იყო არამართლზომიერი, ბავშვი უნდა დაბრუნებულიყო მისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში და, ამავდროულად, დაიწყო სასამართლოს გადანყვეტილებების აღსრულების პროცედურაც. საფრანგეთის რესპუბლიკის საკასაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ დედამ ვერ დაამტკიცა ბავშვის დაბრუნების გამონაკლისის არსებობა კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლისთვის განსაზღვრული მაღალი სტანდარტის შესაბამისად, რის შემდეგაც დედამ მიმართა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევის საფუძვლით. მოსარჩელე ამტკიცებდა, რომ საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლოების გადანყვეტილებები ბავშვის დაბრუნების შესახებ ეწინააღმდეგებოდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, გამომდინარე იქიდან, რომ ის იყო მცირეწლოვანი და დედის გარეშე აშშ-ში დაბრუნება ჩააგდებდა მას „გაუსაძლის მდგომარეობაში“. ამასთან, პოლიციის მცდელობამ, დაებრუნებინა ბავშვი ძალის გამოყენებით, მიაყენა მას ფსიქოლოგიური ტრავმა. სასამართლო არ დაეთანხმა მოსარჩელის არგუმენტებს და განაცხადა, რომ სასურველი იყო, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ინტერპრეტაცია მომხდარიყო ერთიანი სტანდარტით და საერთაშორისო ნორმების შესაბამისად. „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაეროს 1989 წლის კონვენცია სახელმწიფოებს ავალდებულებს, ბავშვთა გატაცების წინააღმდეგ მიიღონ შესაბამისი ზომები. ამასთან, სასამართლომ განაცხადა, რომ ჰააგის კონვენციით განსაზღვრული დაბრუნების მექანიზმი ავტომატურ რეჟიმში არ მუშაობს, რადგან არსებობს გამონაკლისების ჩამონათვალი, რომელიც სახელმწიფოებისგან ფაქტების სწორ შეფასებას ითხოვს. ამ შემთხვევაში დედის არგუმენტები ვერ ადასტურებდა იმას, რომ ბავშვს დაბრუნებისას ემოქრებოდა ზიანის სერიოზული საფრთხე და რომ ის ჩავარდებოდა „გაუსაძლის

მდგომარეობაში“. სასამართლომ განაცხადა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში ასევე მოიაზრებოდა მისი ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას დაბრუნება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სასამართლომ არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით გარანტირებული პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლების დარღვევა და მიიჩნია, რომ საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლომ მართლზომიერად მიიღო გადაწყვეტილება ბავშვის აშშ-ში დაბრუნების შესახებ, რომლის აღსრულების პროცედურებიც დაწყებული იყო. სასამართლოს დასაბუთებაში საინტერესოა ისიც, რომ ყურადღება გამახვილდა გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვის უფლებათა კომიტეტის იმ რეკომენდაციაზე, რომლის მიხედვითაც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განმარტება უნდა მოხდეს ერთგვაროვნად და კონვენციის ფარგლებში არსებული გამონაკლისები სახელმწიფომ არ უნდა გამოიყენოს ავტომატურად. ამ შემთხვევაში სასამართლომ დაადგინა, რომ, თუკი ის დედის არგუმენტებს მიემხრობოდა, კონვენციას თავისი მიზანი დაეკარგებოდა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ საქმეში – *Neulinger & Shuruk v. Switzerland*,<sup>119</sup>– საქმის ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით, მსჯელობა სრულიად სხვაგვარად წარმართა და განსხვავებულ მოსაზრებებში ერთ-ერთმა მოსამართლემაც აღნიშნა, რომ გადაწყვეტილებამ მთლიანად შეცვალა საქმეში – *Madmousseau and Washington V. France* – არსებული მიდგომები.

საქმე ეხებოდა შვეიცარიელ დედას, რომელიც შვილსა და ქმართან ერთად ისრაელის სახელმწიფოში ცხოვრობდა და რომელმაც ბავშვი მამის თანხმობის გარეშე შვეიცარიის კონფედერაციაში წაიყვანა. დედა ქმარს რადიკალური ულტრაორთოდოქსული ებრაული სექტის წევრობაში ადანაშაულებდა და შიშობდა, რომ მამას

<sup>119</sup> ECHR: *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, (Application no. 41615/07), Grand Chamber [INCADAT cite: HC/E/CH 1323].

შეეძლო, ბავშვი საზღვარგარეთ წაეყვანა ამ სექტაში გასაწევრიანებლად. დედამ ისრაელის სახელმწიფოს სასამართლოსგან ვერ მიიღო გადაწყვეტილება, რომელიც აკრძალავდა მამის მიერ ბავშვის საზღვარგარეთ წაყვანას. ამიტომაც მან ბავშვი 2005 წელს ფარულად წაიყვანა შვეიცარიის კონფედერაციაში. არასრულწლოვნის მამამ ბავშვის უკან დაბრუნება მოითხოვა. დედამ სასამართლო პროცესის მიმდინარეობისას მოიხმო კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლი, როგორც ისრაელის სახელმწიფოში ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის გამონაკლისი. შვეიცარიის კონფედერაციის ეროვნულმა სასამართლომ ვერ დაადგინა კონვენციის მე-13 მუხლის ფარგლებში ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის აუცილებლობა. გადაწყვეტილება დედამ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში გაასაჩივრა. 2009 წელს გამოვიდა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომლის მიხედვითაც შვეიცარიის კონფედერაციის მიერ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა არ დადგინდა.<sup>120</sup> ამ გადაწყვეტილების შემდეგ აპლიკანტმა მიმართა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდ პალატას.

2010 წელს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით გარანტირებული პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლების დარღვევა დაადგინა. დიდმა პალატამ განაცხადა, რომ ბავშვის ისრაელის სახელმწიფოდან შვეიცარიის კონფედერაციაში გადაადგილება არამართლზომიერი იყო, თუმცა, ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი უნდა განმარტებულიყო საერთაშორისო სამართლის ზოგად პრინციპებთან თანხვედრაში, მათ შორის, ჰააგისა და „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაეროს კონვენციებთან ჰარმონიაში. სასამართლომ იმსჯელა, რომ ბავშვის ინტერესების განმარტება ორი მიმართულებით შეიძლება მოხდეს: ერთი მხრივ, ბავშვის საუკეთესო ინტერე-

<sup>120</sup> ECHR: Neulinger and Shuruk v. Switzerland (Application no. 41615/07) [INCA-DAT cite: HC/E/CH 1001].

სების დაცვის პრინციპი გულისხმობს იმას, რომ ოჯახთან ბავშვის კავშირების შესანარჩუნებლად ყველა აუცილებელი ნაბიჯი უნდა გადაიდგას და მათი განყვეტა მხოლოდ უკიდურესად გამონაკლის შემთხვევებში შეიძლება მოხდეს; მეორე მხრივ, ასევე ნათელია, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში შედის, ვითარდებოდეს ჯანსაღ გარემოში. ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი მშობელს არ აძლევს უფლებას, ისეთი ზომები მიიღოს, რომლებიც ბავშვის ჯანმრთელობასა და განვითარებას ზიანს მიაყენებს. სასამართლომ აღნიშნა, რომ იგივე მოიაზრებოდა კონვენციაშიც, სადაც მყისიერი დაბრუნების მოთხოვნა დაბალანსდა კონვენციის მე-13 მუხლში არსებული გამონაკლისებით. სასამართლომ დაადგინა, რომ ეროვნულ სასამართლოებს აქვთ ვალდებულება, განახორციელონ ოჯახში არსებული სიტუაციის სიღრმისეული შემოწმება და დაბალანსებულად და გონივრულად შეაფასონ თითოეული პირის ინტერესები არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის დასადგენად. სასამართლომ განაცხადა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები დამოკიდებულია სხვადასხვა ინდივიდუალურ გარემოებაზე, მათ შორის, მის ასაკსა და მონიფულობაზე, მშობლებთან მისი ყოფნის აუცილებლობაზე და ა.შ. ამ საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, დიდმა პალატამ გადაწყვიტა, რომ ბავშვის დაბრუნება ისრაელის სახელმწიფოში არ იყო მისი საუკეთესო ინტერესის შესაბამისი, ვინაიდან მამას ბავშვი 5 წლის განმავლობაში არ ჰყავდა ნანახი, არ ჰქონდა კარგი ფინანსური მდგომარეობა და ვერ უზრუნველყოფდა არასრულწლოვნის აღზრდას, ხოლო დედის მიმართ სისხლის სამართლის საქმე იყო აღძრული ბავშვის არამართლობიერი გადაადგილების გამო და უკან დაბრუნების შემთხვევაში თავისუფლება აღეკვეთებოდა, რის შედეგადაც ბავშვი მზრუნველი პირის გარეშე დარჩებოდა. შესაბამისად, სასამართლომ მიიჩნია, რომ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი დაირღვა, როდესაც შვეიცარიის კონფედერაციის სასამართლებმა მიიღეს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების შესახებ და არ გაითვალისწინეს საქმის გარემოებები.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ ე.წ. „სიტუაციის სიღრმისეული შემოწმების“ ტესტი შეიცვალა საქმეზე – *X. v. Latvia* – გამოტანილი გადაწყვეტილებით. დიდმა პალატამ განაცხადა, რომ, მიუხედავად მნიშვნელოვანი გავლენისა, რომელსაც ბავშვის დაბრუნება ახდენს არასრულწლოვანისა და მისი მშობლების უფლებებზე, ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი არ აწესებს კომპეტენტური ეროვნული ორგანოების ვალდებულებას, სიღრმისეულად შეისწავლონ ბავშვის მთლიანი ოჯახური სიტუაცია. დიდმა პალატამ დაადგინა ახალი ტესტი და აღნიშნა, რომ ლატვიის რესპუბლიკამ დაარღვია ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი, რომელიც ითხოვს, მხარეთა მიერ „სერიოზულ რისკზე“ მითითება ეფექტიანად შეაფასონ ეროვნულმა სასამართლოებმა და ამ შეფასების შედეგები აისახოს დასაბუთებულ გადაწყვეტილებაში.<sup>121</sup>

#### 5.2.1. სექსუალური ხასიათის დანაშაულების ან/და სხვა სახის ძალადობის შემთხვევები

მტკიცების ზღვარი საკმაოდ მაღალია მაშინ, როდესაც პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, უთითებს განმცხადებლის მიერ სექსუალური ხასიათის დანაშაულების ან/და სხვა სახის ძალადობის ჩადენის შემთხვევებზე. ასეთი ბრალდება არ უნდა იქნეს გათვალისწინებული იმ შემთხვევებში, როდესაც მოთხოვნა არ ეფუძნება საკმარის მტკიცებულებებს. არაერთგვაროვანია მიდგომა – რამდენად უნდა მიიღოს მხედველობაში შესაბამისი მტკიცებულებები სასამართლომ ბავშვის დაბრუნების საკითხის განხილვისას<sup>122</sup> და რომელმა სასამარ-

<sup>121</sup> **ECHR: X. v. Latvia** (Application No. 27853/09), Grand Chamber [INCADAT cite: HC/E/LV 1234].

<sup>122</sup> უნდა აღინიშნოს, რომ ყველა ასეთი მტკიცებულების შემოწმებამ შესაძლოა გაზარდოს სასამართლო პროცედურების ხანგრძლივობა და ეწინააღმდეგებოდეს ბავშვის სწრაფი დაბრუნების ვალდებულებას, რომელიც კონვენციით არის განერილი.

თლომ უნდა მოახდინოს ამ ფაქტების მოძიება – ბავშვის ჩვეული ადგილსამყოფელის სახელმწიფოს სასამართლომ თუ მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სასამართლომ.<sup>123</sup>

საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლომ საქმეში – *CA Amiens* – არ გაითვალისწინა ბრალდება მამის მხრიდან ფიზიკურ ძალადობაზე და დაადგინა, რომ ისეთ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სახეზეა ძალადობა, ის უნდა იყოს სერიოზული, რათა მოხდეს კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის გამოყენება.<sup>124</sup> სასამართლომ მხედველობაში არ მიიღო მამის მიმართ დედის ბრალდებები ბავშვის გაუპატიურების შესახებ, რასაც ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის მიზეზად ასახელებდა, ვინაიდან სხვა შემთხვევებში დედა საზღვარგარეთ მივლინებების დროს მამის ერთპიროვნული მზრუნველობის ქვეშ ტოვებდა ბავშვს. დაბრუნება მოხდა შესაბამისი მითითებით, რომ ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში ჩატარებულიყო სათანადო გამოძიება შესაძლო სექსუალური ძალადობის შესახებ.<sup>125</sup>

ირლანდიის უზენაესი სასამართლო საქმეში – *A.S. v. P.S* – დაეთანხმა ქვედა ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილებას იმ ნაწილში, რომ არსებობდა მტკიცებულება მამის მხრიდან სექსუალური ძალადობის დანაშაულთან დაკავშირებით და შვილები არ უნდა დაბრუნებულიყვნენ მისი მზრუნველობის ქვეშ. მაგრამ აღნიშნა, რომ ასეთი სახის დიდი რისკი *per se* არ იყო ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ გადაწყვეტილების გამოტანის სა-

<sup>123</sup> ბავშვის დაუყოვნებელი დაბრუნების ვალდებულების შესრულება ემყარება იმის აუცილებლობასაც, რომ, ცალკეული უკიდურესი გამონაკლისების გარდა, არასრულწლოვანთან დაკავშირებული გადაწყვეტილებები არა მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს შესაბამისმა ორგანოებმა უნდა მიიღონ, სადაც ბავშვი არამართლზომიერად არის გადაადგილებული ან დაკავებული, არამედ იმ ქვეყანამ, რომელიც არასრულწლოვნის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილია. იხ. ჰაავის 1996 წლის კონვენცია, მ. 11.

<sup>124</sup> **France:** CA Amiens 4 mars 1998, No de RG 5704759 [INCADAT cite: HC/E/FR 704].

<sup>125</sup> **Switzerland:** Obergericht des Kantons Zürich (Appellate Court of the Zurich Canton) (Switzerland), decision of 28 January 1997, U/NL960145/II.ZK, [INCADAT cite: HC/E/CH 426].

ფუძველი, ვინაიდან ამ შემთხვევაში მამა დასთანხმდა იმ პირობას, რომ ბავშვები დაბრუნებულიყვნენ და ეცხოვრათ მშობლიურ სახლში მხოლოდ დედასთან ერთად.<sup>126</sup> დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ მიიჩნია, რომ მამის მიერ ბავშვის სექსუალური ხელშეუხებლობის ხელყოფის შესახებ ბრალდება შესაძლოა, სიმართლეს შეესაბამებოდა. დაბრუნების შემთხვევაში, გოგონა მოძალადესთან მეთვალყურის გარეშე შეიძლება დარჩენილიყო. ამასთანავე, საგამოძიებო სტრუქტურების უმოქმედობის გამო, სასამართლო მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლოებს არ სურდათ, ან არ შეეძლოთ ბავშვისათვის სათანადო დაცვის აღმოჩენა. იმ რისკის გათვალისწინებით, რომ გოგონას დაბრუნება გარემოში, სადაც, ბრალდების თანახმად, სექსუალური ძალადობა მოხდა, საფრთხის ქვეშ ჩააყენებდა მის ფიზიკურ და ფსიქიკურ ხელშეუხებლობას და გაუსაძლის სიტუაციაში ჩააყენებდა დაცვის ობიექტს, სასამართლომ უარი თქვა ბავშვის დაბრუნებაზე კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის საფუძველზე.<sup>127</sup>

ერთ-ერთ საქმეში კანადის სასამართლომ განაცხადა, რომ მოპასუხის, დედის, ბრალდება – ბავშვის მამის მიმართ ძალადობის მიზეზით არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე უარის თქმის მოთხოვნა – დაუსაბუთებელია, რადგან განაცხადის შეტანიდან რამდენიმე თვის შემდეგ დედამ მამას უფლება მისცა, ბავშვი არდადეგებზე წაეყვანა.<sup>128</sup>

აშშ-ის სასამართლომ ერთ-ერთ საქმესთან მიმართებით დაადგინა, რომ არსებობდა საკმაო მტკიცებულება მამის მხრიდან ბავშვზე სექსუალურ ძალადობასთან დაკავშირებით და უარი თქვა ბავშვის შვედეთის სამეფოში დაბრუნებაზე. სასამართლომ საჭიროდ არ

---

<sup>126</sup> **Ireland: A.S. v. P.S. (Child Abduction) [1998] 2 IR 244 [INCADAT cite: HC/E/IE 389].**

<sup>127</sup> **UK: Q., Petitioner, 2001 SLT 243 [INCADAT cite: HC/E/UKs 341].**

<sup>128</sup> **Canada: Droit de la famille 2675, No 200-04-003138-979 [INCADAT cite: HC/E/CA 666].**

ჩათვალა, განეხილა მამის არგუმენტი, რომლის თანახმადაც, საჭიროების შემთხვევაში, შვედეთის სამეფოს კომპეტენტური ორგანოები მიიღებდნენ ყველა სათანადო ღონისძიებას, რათა მოეხდინათ ანალოგიური ინციდენტის განმეორების პრევენცია.<sup>129</sup>

### 5.2.2. შეიარაღებული კონფლიქტის შემთხვევები, როგორც ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი

კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის გამოყენება ხდება განსაკუთრებული რისკის არსებობის შემთხვევებში, რაც განპირობებულია ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ქვეყნის ტერიტორიაზე არსებული გარემოებებით.

ამერიკის სააპელაციო სასამართლომ საქმეში – *Friedrich v. Friedrich* – განმარტა, რომ „ზიანის მიყენების სერიოზული რისკი“ არ არის ის გამონაკლისი, რომელზეც სასამართლოებმა ხშირად უნდა მოახდინონ აპელირება და რომელიც მოსამართლეებს აძლევს მსჯელობის საშუალებას, თუ სად უფრო ბედნიერი იქნება ბავშვი. ზემოაღნიშნული პრობლემა არის ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანოს გადასაწყვეტი, რომელსაც აქვს უფლებამოსილება, იმსჯელოს მეურვეობასთან დაკავშირებულ საკითხებზე. სასამართლომ მიიჩნია, რომ სერიოზული რისკი არსებობს მხოლოდ მაშინ, როდესაც დაბრუნება ბავშვს გარდაუვალ საფრთხეში ჩააგდებს – მაგალითად, შემთხვევები, როდესაც არასრულწლოვანი უშუალოდ კონფლიქტის ტერიტორიაზე დაბრუნდება, ან შემთხვევები, როდესაც ბავშვს სერიოზული ემოციური თუ ფიზიკური ზიანი მიადგება და სახელმწიფოს ორგანოებს არ სურთ, ან არ შეუძლიათ ბავშვის დასაცავად ადეკვატური ზომების მიღება. სასამართლომ ამ საქმეში დაადგინა, რომ დიდი საფრთხე შეიძლება არსებობდეს მხოლოდ მაშინ, როდესაც ბავშვს, დაბ-

---

<sup>129</sup> **US:** Danaipour v. McLarey, 386 F.3d 289 (1st Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 597].



რუნების შემთხვევაში, კონფლიქტის დასრულებამდე დაემუქრება იმნუთიერი და რეალური საშიშროება.<sup>130</sup>

ამ კუთხით საინტერესოა კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა პრაქტიკა ისრაელის სახელმწიფოდან გადაადგილებული/დაკავებული ბავშვების დაბრუნებასთან დაკავშირებით. სასამართლოებმა მრავალჯერ იმსჯელეს, იქნებოდა თუ არა ბავშვების ისრაელის სახელმწიფოში დაბრუნება მათთვის ზიანის მიყენების სერიოზული რისკის შემცველი. სასამართლოთა უმრავლესობამ მიიჩნია, რომ ასეთი რისკი არ დადგებოდა ბავშვის ისრაელის სახელმწიფოში დაბრუნების შემთხვევაში. მაგალითად, საქმეში – *A. v. A.* – არგენტინის რესპუბლიკის სასამართლომ განმარტა, რომ ისრაელის სახელმწიფოს ტერიტორიაზე არსებული კონფლიქტი ვერ იქნებოდა არამართლზომიერად გადაადგილებული არასრულწლოვნის უკან დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი. ამის არგუმენტად სასამართლომ დაასახელა საქმის ფაქტობრივი გარემოებები, კერძოდ, საქმის მასალებიდან ირკვევა, რომ მშობლები 1997 წელს ბავშვთან ერთად ისრაელის სახელმწიფოში გადავიდნენ საცხოვრებლად და 2001 წელს, განქორწინების შემდეგ, სასამართლოს წინაშე აიღეს ვალდებულება, რომ ბავშვს ქვეყნიდან არ გაიყვანდნენ. ამის საპირისპიროდ, მშობელი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა არასრულწლოვანი, ამტკიცებდა, რომ 1995 წლიდან ისრაელის სახელმწიფოში უსაფრთხოების კუთხით ვითარება გართულდა. სასამართლომ საქმის გარემოებების ანალიზის შედეგად დაადგინა: თუ მშობლები თვლიდნენ, რომ ბავშვს ფიზიკური ან ფსიქოლოგიური საფრთხე შეექმნებოდა, ისრაელის სახელმწიფოში ცხოვრების მრავალი წლის განმავლობაში მიიღებდნენ გადაწყვეტილებას საცხოვრებელი ადგილის შეცვლის შესახებ. შესაბამისად, სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვი უკან უნდა დაბრუნებულიყო, თუმცა აღსრულება 2 თვით შეაჩერა, მა-

<sup>130</sup> **US:** *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060 (6th Cir. 1996) [INCADAT cite: HC/E/USf 82].

ნამ, სანამ ისრაელის სახელმწიფოში მდგომარეობა სტაბილური გახდებოდა.

დანის სამეფოს სასამართლომ საქმეში – *V.L.K.*<sup>131</sup> – იმჯვლა ისრაელის სახელმწიფოში შექმნილ კონფლიქტურ სიტუაციაზე, რის გამოც დედამ ბავშვი 2001 წელს დანის სამეფოში წაიყვანა. მამა ამტკიცებდა, რომ ისრაელის სახელმწიფოში ვითარება 1980-იანი წლების მერე არ შეცვლილა, ამ პერიოდში ბავშვი დაიბადა და იზრდებოდა 7 წლის განმავლობაში თავის მშობლიურ სახლში და, შესაბამისად, კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლი არ იყო რელევანტური. სასამართლომ დაადგინა, რომ ქვეყანაში მიმდინარე კონფლიქტის არსებობა ნიშნავს იმას, რომ კონკრეტული და რეალური საფრთხე არსებობს, რის გამოც ბავშვის დაბრუნებაზე უარი შეიძლება ითქვას, მაგრამ ისრაელის სახელმწიფოში შექმნილი ვითარება დიდი ხანია, გრძელდება, დაბომბვის რისკი არის ზოგადი ხასიათის და ის მიზეზები, რომელთა გამოც დედამ ქვეყანა დატოვა, მანამდეც, წლების განმავლობაში არსებობდა. ამიტომ სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვი ისრაელის სახელმწიფოში უნდა დაბრუნებულიყო.

კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის გამოყენებასთან დაკავშირებით მკაცრი ტესტი დიდი ბრიტანეთის სასამართლომაც<sup>132</sup> დაადგინა და განაცხადა, რომ საქმის ფაქტობრივი გარემოებები უნდა იყოს ნამდვილად სერიოზული, რათა კონვენციის ამ დებულების მოქმედებაში მოექცეს. იმ შემთხვევაში, როდესაც სახელმწიფო ომის ვითარებაშია, ბავშვისთვის ზიანის მიყენების სერიოზული რისკის აღბათობა იზრდება, თუმცა ისრაელის სახელმწიფოში არსებული მდგომარეობა, გამოხატული ტერორისტულ აქტებში, არ არის საკმარისი, რათა სასამართლომ დაადგინოს კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლით დადგენილი ტესტის არსებობა. სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონ-

<sup>131</sup> **Denmark:** *V.L.K.*, 11. Januar 2002, 13. Afdeling, B-2939-01 [INCADAT cite: HC/E/DK 519].

<sup>132</sup> **UK:** *Re S. (A Child) (Abduction: Grave Risk of Harm)* [2002] 3 FCR 43 [2002] EWCA Civ 908 [INCADAT cite: HC/E/UKe 469].

ვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლში არსებული ტერმინი – „გაუსაძლისი მდგომარეობა“, – თავისი მნიშვნელობიდან გამომდინარე, საკმაოდ მაღლა სწევს სტანდარტს.

ასევე, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის სასამართლომ მსგავს საქმეზე<sup>133</sup> დაადგინა, რომ ისრაელის სახელმწიფოში შექმნილი ვითარება, ზოგადად, არასტაბილური იყო, რაც არ შეიძლება მუდმივად ყოფილიყო ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ გადანყვეტილების მიღების საფუძველი. აშშ-ის სასამართლოს გადანყვეტილებაც საქმეში – *Freier v. Freier*<sup>134</sup> – ზემოთ ხსენებულ პრაქტიკას ეხმიანება, სადაც სასამართლომ დაასკვნა, რომ, მიუხედავად ისრაელის სახელმწიფოს „ომის ზონაში“ მდებარეობისა, იქ ცხოვრება გრძელდება, სკოლები საქმიანობას აგრძელებენ და კონფლიქტის არსებობა არ არის ბავშვის არამართლობიერი გადაადგილების/დაკავების და მეორე მშობლის უფლების შეზღუდვის გამამართლებელი საფუძველი. ამასთან, დიდი ბრიტანეთის სასამართლოს მიერ მკაცრი ტესტი იქნა გამოყენებული ბავშვების არა მხოლოდ ისრაელის სახელმწიფოში, არამედ ზიმბაბვეის რესპუბლიკაში დაბრუნების საკითხის განხილვის დროსაც. სასამართლომ არ გაიზიარა დედის პოზიცია, რომელმაც არამართლობიერად გადაადგილა არასრულწლოვნები და განაცხადა, რომ არგუმენტი, რომლის მიხედვითაც ზიმბაბვეში შექმნილი პოლიტიკური კლიმატის გამო ნებისმიერი იქ მცხოვრები ბავშვი დგას ფსიქოლოგიური ზიანის მიყენების სერიოზული რისკის ქვეშ, არ აკმაყოფილებს კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის გამოყენების კრიტერიუმებს.<sup>135</sup>

<sup>133</sup> **Germany:** 1 F 3709/00, Familiengericht Zweibrücken (Family Court), 25 January 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 392].

<sup>134</sup> **US:** Freier v. Freier, 969 F. Supp. 436 (E.D. Mich. 1996) [INCADAT cite: HC/E/USf 133].

<sup>135</sup> **UK:** Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody) [2007] UKHL 55 [2008] 1 AC 1288 [INCADAT cite: HC/E/UKe 937].

### 5.2.3. ეკონომიკური ფაქტორები

ცალკეულ შემთხვევებში, კონვენციის ხელშემკვრელი ქვეყნის სასამართლოები მსჯელობენ მოპასუხეთა იმ არგუმენტზე, რომელიც ეხება დაბრუნების შემთხვევაში მისი და, ამავდროულად, ბავშვის მიძიმე ფინანსურ მდგომარეობაში აღმოჩენას.

ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ დაადგინა, რომ მშობლის არგუმენტი, რომლის თანახმადაც, ის ბავშვს ვერ გაჰყვებოდა დიდ ბრიტანეთში, საიდანაც იგი წამოიყვანა ფინანსური პრობლემების გამო, არ ნიშნავდა იმას, რომ კონვენციის მიზნების შესრულებას ხელი უნდა შეშლოდა.<sup>136</sup> კანადის სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ ფინანსური პრობლემები ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი არ იყო. სასამართლომ განაცხადა, რომ „კონვენცია მიზნად არ ისახავდა, მხოლოდ მდიდარი მშობლების შვილები დაეცვა და დაუცველად დაეტოვებინა ის ბავშვები, რომლებიც არამართლზომიერად იყვნენ გადაადგილებული და არ ჰყავდათ მდიდარი მშობლები“.<sup>137</sup>

გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის სასამართლოს მიერ განხილულ ერთ-ერთ საქმეში,<sup>138</sup> სადაც დედა ამტკიცებდა, რომ დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილება ბავშვის ინტერესების საწინააღმდეგო იქნებოდა, რადგან მამას არ შეეძლო ბავშვზე ზრუნვა რთული ფინანსური მდგომარეობის გამო, სასამართლომ მიიჩნია, რომ არ არსებობდა მტკიცებულება, რომლის მიხედვითაც, მამის ეკონომიკური პრობლემები ბავშვს „გაუსაძლის მდგომარეობაში“ ჩააყენებდა. მსგავსი პოზიცია გაიზიარა არგენტინის რესპუბლიკის სასამართლომ და განაცხადა, რომ ბავშვების მამის ფინანსუ-

---

<sup>136</sup> **Australia:** Director General of the Department of Family and Community Services v. Davis (1990) FLC 92-182 [INCADAT cite: HC/E/AU 293].

<sup>137</sup> **Canada:** Y.D. v. J.B., [1996] R.D.F. 753 (Que.C.A.) [INCADAT cite: HC/E/CA 369].

<sup>138</sup> **Germany:** 7 UF 39/99, Oberlandesgericht Bamberg [INCADAT cite: HC/E/DE 821].

რი მდგომარეობა არ უნდა ყოფილიყო მხედველობაში მიღებული კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის ქრილში. ამასთან, სასამართლომ აღნიშნა, რომ მოპასუხემ – დედამ – ვერ დაამტკიცა დაბრუნების შემთხვევაში ბავშვების ექსტრემალურ სიტუაციაში აღმოჩენის შესაძლებლობა.<sup>139</sup>

დომინიკის რესპუბლიკის სასამართლომ არ მიიღო მხედველობაში დედის არგუმენტაცია იმასთან დაკავშირებით, რომ გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში დაბრუნებით ბავშვს შეექმნებოდა გაუსაძლისი მდგომარეობა, რადგან დედას არ ჰქონდა სამსახური და ისინი მძიმე საცხოვრებელ პირობებში აღმოჩნდებოდნენ.<sup>140</sup> ამ მიმართულებით საინტერესოა დიდი ბრიტანეთის სასამართლოების პრაქტიკაც – მათ რამდენჯერმე უარყვეს მოპასუხის არგუმენტები იმასთან დაკავშირებით, რომ დაბრუნება გამოიწვევდა ბავშვის გაუსაძლის მდგომარეობაში ჩაყენებას, ეკონომიკური ფაქტორების გამო. სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფო ბიუჯეტზე დამოკიდებულება არ გამოიწვევდა ბავშვისთვის ზიანის მიყენებას<sup>141</sup> და, კონკრეტული საქმის გარემოებებიდან გამომდინარე, შეუსაბამო საცხოვრებელი პირობების არსებობაც არ ჯდებოდა კონვენციის მე-13 მუხლის ვინრო განმარტების სფეროში.<sup>142</sup> თუმცა საქმეში, რომლის მიხედვით, ბავშვი დაბრუნების შემთხვევაში, დარჩებოდა უსახლკაროდ და სახელმწიფო შელავათების გარეშე, სასამართლომ მიიჩნია დაბრუნებაზე უარის თქმის გამონაკლის გარემოებად.<sup>143</sup>

---

<sup>139</sup> **Argentina:** G., P. C. c. H., S. M. s/reintegró de hijos [INCADAT cite: HC/E/AR 1315].

<sup>140</sup> **Dominican Republic:** G. M. c. V. M. de H. s/ reintegro de hijo [INCADAT cite: HC/E/DO 1338].

<sup>141</sup> **UK:** Re A. (Minors) (Abduction: Custody Rights) [1992] Fam 106 [INCADAT cite: HC/E/UKe 48].

<sup>142</sup> **UK:** B. v. B. (Abduction: Custody Rights) [1993] Fam. 32, [1993] 2 All ER 144, [1993] 1 FLR 238, [1993] Fam Law 198 [INCADAT cite: HC/E/UKe 10].

<sup>143</sup> **UK:** Re M. (Abduction: Undertakings) [1995] 1 FLR 1021 [INCADAT cite: HC/E/UKe 20].

### 5.3. ბავშვის აზრი დაბრუნებასთან დაკავშირებით – ბავშვის უფლება, მოუსმინონ

კონვენციის მე-13 მუხლით გათვალისწინებული კიდევ ერთი გამონაკლისი გარემოებაა ბავშვის წინააღმდეგობა დაბრუნებასთან დაკავშირებით. ამ ჩანაწერით კონვენცია უშვებს, რომ ბავშვის აზრი დაბრუნების-არდაბრუნების საკითხზე შეიძლება გადამწყვეტი იყოს, თუ კომპეტენტური ორგანოები დაადასტურებენ, რომ ბავშვის პოზიცია გამობატული იყო შესაბამისი ასაკისა და მონიფულაციის პირობებში.<sup>144</sup>

ამ გზით კონვენცია ბავშვებს აძლევს საშუალებას, თავად გამოხატონ საკუთარი ინტერესები.<sup>145</sup> კონვენციის განმარტებითი ანგარიშის მიხედვით, შესაძლოა, არსებობდეს სახელმწიფო ორგანოების მიერ კონვენციის ამ დებულების არასწორად გამოყენების საფრთხე – კონვენციის მე-13 მუხლი განიმარტოს როგორც მოზარდის პირდაპირი დაკითხვა. ამ შემთხვევაში ბავშვს შეიძლება ნათლად ჰქონდეს გააზრებული სიტუაცია, მაგრამ, ამავე დროს, განიცდიდეს ფსიქიკურ ზენოლას, ფიქრობდეს, რომ მას ორ მშობელს შორის არჩევანის გაკეთებას აიძულებენ. მიუხედავად ამისა, ამ სახის დებულების ჩადება აუცილებელი იყო იმის გათვალისწინებით, რომ კონვენციის მოქმედება *ratione personae* ვრცელდება 16 წლის ასაკს მიუღწეველ ბავშვებზე, რაც იმას ნიშნავს, რომ 16 წლის ან უფრო პატარა ბავშვს უნარი აქვს, გააზრებული ჰქონდეს საქმის ვითარება და ის, თუ სად ურჩევნია ცხოვრება.

კონვენციაში არსებული ასეთი ჩანაწერი ეხმიანება აზრის გამოხატვის უფლებასაც, რაც ბავშვს გარანტირებული აქვს ადამიანის

---

<sup>144</sup> მართალია, მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლო ითვალისწინებს არასრულწლოვნის აზრს განსახილველ საკითხთან დაკავშირებით, კონვენციის მე-13(2) მუხლის მიხედვით, ბავშვის უარის შემთხვევაში, სასამართლოებს აქვთ დისკრეციული უფლებამოსილება (და არა ვალდებულება), უარი განაცხადონ არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე.

<sup>145</sup> განმარტებითი ანგარიში, 30.

უფლებათა საერთაშორისო ინსტრუმენტებით, მათ შორის, „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაეროს კონვენციით, რომლის მე-12 მუხლის მიხედვით:

*„1. მონაწილე სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ საკუთარი შეხედულებების ჩამოყალიბების უნარის მქონე ბავშვის უფლებას, თავისუფლად გამოხატოს ეს შეხედულებანი ბავშვთან დაკავშირებულ ყველა საკითხზე, ამასთან, ბავშვის შეხედულებებს სათანადო ყურადღება ეთმობა ბავშვის ასაკისა და მონიფულობის შესაბამისად.*

*2. ამ მიზნით ბავშვს, კერძოდ, ეძლევა შესაძლებლობა, მოსმენილ იქნეს მასთან დაკავშირებულ ნებისმიერ სასამართლო ან ადმინისტრაციულ პროცედურებში, პირადად ან წარმომადგენლის ან შესაბამისი ორგანოს მეშვეობით იმ წესით, რომელიც გათვალისწინებულია ეროვნული კანონმდებლობის პროცესულური ნორმებით.“<sup>146</sup>*

გაეროს კონვენციის ზოგადი კომენტარების მიხედვით, ფრაზა – „ბავშვის უნარი, ჩამოაყალიბოს საკუთარი შეხედულებები“ – არ უნდა იყოს გაგებული ვიწროდ. სახელმწიფოებს ეკისრებათ სპეციალური ვალდებულება, შეაფასონ ეს უნარი.<sup>147</sup> გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტმა კონკრეტულად არ განმარტა, თუ რა ასაკიდან შეიძლება ჰქონდეს ბავშვს აღნიშნული უნარი, ისევე, როგორც ამას არ განმარტავს კონვენცია. კომიტეტი არ მოუწოდებს სახელმწიფოებს, დაანესონ კონკრეტული ასაკობრივი ზღვარი, ვინაიდან ყოველი კონკრეტული შემთხვევა ინდივიდუალურად უნდა შეფასდეს და გაანალიზდეს. ამასთანავე, ჰააგის მე-13 მუხლი უთითებს, რომ მხედველობაში უნდა იყოს მიღებული ბავშვის ასაკი და მონი-

<sup>146</sup> „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაეროს კონვენცია, 1989 წელი, მე-12 მუხლი.

<sup>147</sup> General Comment No. 12 (2009), The Right of the Child to be Heard, Committee on the Rights of the Child, 1 July 2009, CRC/C/GC/12, 20.

ფულობა, რაც ნიშნავს იმას, რომ მხოლოდ ასაკი არ არის გადამწყვეტი, რათა შეფასდეს ბავშვის მოსაზრების მნიშვნელობა. ბავშვების განვითარების დონეები ცალსახად არ შეესაბამება მათ ბიოლოგიურ ასაკს. ინფორმაცია, გამოცდილება, გარემო, სოციალური და კულტურული მოლოდინები და მხარდაჭერის დონე განაპირობებს არასრულწლოვნის უნარს, ჩამოაყალიბოს საკუთარი მოსაზრება. ამიტომაც ხდება მისი შეფასება ინდივიდუალურად.<sup>148</sup> იგივე აზრია განვითარებული კონვენციის განმარტებით ანგარიშშიც, რომლის მიხედვითაც, კონვენციის ტექსტის შემუშავების პროცესში წარუმატებლად დასრულდა მცდელობები, განსაზღვრულიყო მინიმალური ასაკი, საიდანაც შესაძლებელია ბავშვის აზრის გათვალისწინება, ვინაიდან „ყველა ციფრს ჰქონდა ხელოვნური, შეიძლება ითქვას, თვითნებური, ხასიათი. უმჯობესად ჩაითვალა ამ დებულების გამოყენების შესაბამისი ორგანოების კომპეტენციისათვის მინდობა.“<sup>149</sup> შესაბამისად, ეს საკითხი სახელმწიფოთა შიდა კანონმდებლობით ან/და სასამართლო პრაქტიკით რეგულირდება.<sup>150</sup>

რატომ არის მნიშვნელოვანი ბავშვის აზრის გათვალისწინება? პირველ რიგში, ბავშვის მონაწილეობა იმ პროცესებში, რომელთაც შესაძლოა, მასზე გავლენა ჰქონდეს, უზრუნველყოფს მის პიროვნულ განვითარებას, ასევე, უკეთეს გადანაცვლებებსა და შედეგებს, ემსახურება ბავშვის დაცვას, ამზადებს მას სამოქალაქო საზოგადოებაში განვითარებისათვის და აძლიერებს მისი პასუხისმგებლობის გრძნობას.<sup>151</sup>

---

<sup>148</sup> იქვე, 29.

<sup>149</sup> განმარტებითი ანგარიში, 30.

<sup>150</sup> მაგალითად, ასაკი, როდის არის შესაძლებელი, რომ მოხდეს ბავშვის აზრის გათვალისწინება, როგორ უნდა მოხდეს სასამართლო პროცესში არასრულწლოვნის მონაწილეობა უზრუნველყოფილი და ა.შ.

<sup>151</sup> Every Child's Right to be Heard, A Resource Guide on the UN Committee on the Rights of the Child General Comment no.12; UNICEF, 2001, 5–18.



### 5.3.1. ბავშვის ასაკი და სიმწიფის ხარისხი

როგორც ზემოთ აღინიშნა, კონვენციის მე-13 მუხლი არ აკონკრეტებს იმ მინიმალურ ასაკს, საიდანაც ბავშვის წინააღმდეგობა დაბრუნებასთან დაკავშირებით შეიძლება იყოს გასათვალისწინებელი. თუმცა მუხლი ასახელებს იმ კრიტერიუმებს, რომლებიც უნდა კმაყოფილდებოდეს მისი აზრის გასათვალისწინებლად – ესენია: ასაკი და მონიფულობა. კონვენციის ავტორების თავდაპირველი მიზანი იყო გათვალისწინებულიყო ე.წ. თინეიჯერთა მოსაზრებები, რომლებსაც არ სურდათ უკან დაბრუნება და ამ დებულებაში ნაკლებად მოიაზრებოდნენ ბავშვები 12 წლის ასაკს ქვემოთ, თუმცა ეს ნათლად არ ჩანს მუხლის ჩანაწერიდან.

ევროკავშირის №2201/2003 რეგულაციის<sup>152</sup> მიხედვით, ბავშვის არამართლობიერი გადაადგილების/დაკავების საქმეების განხილვის პროცესში გათვალისწინებული უნდა იქნეს ბავშვის აზრი, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ მისი ასაკი და სიმწიფე არ იძლევა ამის შესაძლებლობას.

კონვენციის ხელშემკვრელი ქვეყნების პრაქტიკაშიც გამოვლინდა, რომ ასაკი და მონიფულობა, ფაქტობრივად, არის ზღვარი, რომელიც უნდა იყოს გადალახული, რათა სახელმწიფომ გამონაკლისი დაუშვას, გაითვალისწინოს ბავშვის უარი და არ დააბრუნოს ის იმ ქვეყანაში, საიდანაც არამართლობიერად იყო გადაადგილებული/დაკავებული. თუ ეს კრიტერიუმები არ დაკმაყოფილდა, დაბრუნება უნდა განხორციელდეს.

სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზიდან ნათლად ჩანს, რომ ბავშვის აზრის გათვალისწინება ხდება საქმის კონკრეტული გარემოებების შესაბამისად, და არა ბლანკეტურად – მხოლოდ ასაკ-

---

<sup>152</sup> Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 Concerning Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Matrimonial Matters and the Matters of Parental Responsibility, Repealing Regulation (EC) No. 1347/2000; <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32003R2201:EN:HTML>. უნდა აღინიშნოს, რომ დოკუმენტი მიზნად არ ისახავს ცვლილებას ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებში არსებულ ეროვნულ პროცედურებში.

ზე დაყრდნობით. მაგალითად, ავსტრალიის კავშირის კომპეტენტურმა ორგანომ 2006 წელს განსახილველ საქმეში განაცხადა, რომ 8 წლის ბავშვის აზრი თავისი ხასიათითა და სიძლიერით სცდებოდა უბრალო სურვილის ფარგლებს, თუმცა ბავშვის მცირე ასაკი – 8 წელი და სიმწიფის ხარისხი არ იძლეოდა მისი მოსაზრების გათვალისწინების შესაძლებლობას.<sup>153</sup> 9 წლის ბავშვთან მიმართებით ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ განაცხადა, რომ მას ჰქონდა საკმარისი ასაკი და მონიფულობა საიმისოდ, რათა მისი წინააღმდეგობა გათვალისწინებული ყოფილიყო.<sup>154</sup>

8 წლის ბავშვთან მიმართებით გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის სასამართლოსაც იგივე დამოკიდებულება ჰქონდა, რაც ავსტრალიის კავშირის სასამართლოს ზემოთ ხსენებულ გადაწყვეტილებაში.<sup>155</sup> როგორც სასამართლომ აღნიშნა, ძნელი დასაჯერებელი იყო, რომ ბავშვს, რომელსაც მთელი ცხოვრება ირლანდიაში ჰქონდა გატარებული, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკა მშობლიურ ქვეყნად მიაჩნდა. ამიტომ სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვის აზრზე დედას ჰქონდა გავლენა, რის გამოც გადაწყვიტა, ბავშვი ირლანდიაში უნდა დაბრუნებულიყო.

ამასთან, არსებობს დიდი ბრიტანეთის სასამართლოს 2003 წლის გადაწყვეტილებაც, სადაც დადგინდა, რომ 9 წლის ბავშვი არ იყო საკმარისად მონიფული, რათა მისი აზრი გათვალისწინებული ყოფილიყო, რის გამოც სასამართლომ მისი დაბრუნება გადაწყვიტა.<sup>156</sup>

უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლოთა მიდგომები შეიცვალა ბოლო წლების განმავლობაში და შეფასების ასაკმაც, რომელიც აქამდე 9-10 წლის ფარგლებში მერყეობდა, უფრო დაინია.

<sup>153</sup> **Australia:** H.Z. v. State Central Authority [2006] Fam CA 466 [INCADAT cite: HC/E/AU 876].

<sup>154</sup> **Australia:** Director-General, Department of Families, Youth and Community Care v. Thorpe (1997) FLC 92-785 [INCADAT cite: HC/E/AU 212].

<sup>155</sup> **Germany:** 4 UF 223/98, Oberlandesgericht Düsseldorf [INCADAT cite: HC/E/DE 820].

<sup>156</sup> **UK:** W. v. W. 2004 S.C. 63 IH (1 Div) [INCADAT cite: HC/E/UKs 805].

2008 წელს ირლანდიის სასამართლომ სრულიად განსხვავებული მსჯელობა ჩამოაყალიბა ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში 6 წლის ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით. საქმეში მოპასუხე – მამა – ამტკიცებდა, რომ ბავშვის ასაკის გამო მისი წინააღმდეგობა მხედველობაში არ უნდა მიღებულიყო, რაც სასამართლომ უარყო და დაადგინა, რომ ბავშვი იყო საკმარისი მოწიფულობის თავისი ასაკისთვის და მიიჩნია, რომ მას ჰქონდა უნარი, ჩამოეყალიბებინა და გადმოეცა საკუთარი პოზიცია, რის გამოც სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების პროცესში მისი მოსაზრებები უნდა ყოფილიყო გათვალისწინებული.

ზღვრული ასაკის დანევას ადასტურებს დიდი ბრიტანეთის სასამართლოს 2010 წელს მიღებული გადაწყვეტილებაც, სადაც სასამართლომ მიიღო მხედველობაში 8 და 6 წლის ბავშვების წინააღმდეგობა დაბრუნებასთან დაკავშირებით.<sup>157</sup> სასამართლომ განაცხადა, რომ ბოლო 30 წლის განმავლობაში მცირეწლოვანი ბავშვების დაბრუნებასთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღების საჭიროებამ განაპირობა მათი აზრების მხედველობაში მიღების აუცილებლობა, თუმცა აუცილებელი არაა უშუალოდ მათი სურვილების მიხედვით მოქმედება.

### 5.3.2. ბავშვის მოსაზრების ხასიათი და სიძლიერე

მიუხედავად იმისა, რომ ბავშვის მოსაზრების ხასიათი და სიძლიერე არ არის კონვენციაში დამკვიდრებული კრიტერიუმი, სასამართლო პრაქტიკაში ეს ელემენტი მაინც ჩამოყალიბდა, როგორც გადაწყვეტილების გამოტანის დროს ბავშვის აზრის გათვალისწინების წინაპირობა.

საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლომ 2000 წელს მიღებულ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში არ გაითვალისწინა ბავშვის მოსაზრება იმის გამო, რომ ბავშვს, უბრალოდ, საფრანგეთის რესპუბ-

---

<sup>157</sup> UK: Re W (Minors) [2010] EWCA 520 Civ [INCADAT cite: HC/E/UKs 1324].

ლიკაში ცხოვრება ერჩივნა მოპასუხე მშობელთან ერთად ცხოვრებას და მის სურვილს არ ჰქონია საკმარისი სიძლიერე, რათა დამდგარიყო მისი არდაბრუნების აუცილებლობა.<sup>158</sup>

ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ მიიჩნია, რომ კონვენციის პოლიტიკა არ ეფუძნება პირდაპირ იმის გათვალისწინებას, თუ რას ამბობს ბავშვი და ტერმინი „წინააღმდეგობა“ არ უნდა გავიგოთ სიტყვასიტყვითი მნიშვნელობით. სასამართლოს აქვს ვალდებულება, მეტი კრიტიკულობით შეაფასოს ბავშვის ასაკი, მონიფულობა და მისი უარის მიზეზი. 1996 წელს სასამართლომ მხარი დაუჭირა ტერმინ „წინააღმდეგობის“ ვინრო ინტერპრეტაციას,<sup>159</sup> რის შემდეგაც ქვეყანამ 2000 წელს საკანონმდებლო ცვლილებები მიიღო. ავსტრალიის კავშირის კანონმდებლობით, ბავშვის მიერ გამოთქმულმა წინააღმდეგობამ თავისი ხასიათითა და გამოხატულებით უნდა აჩვენოს, რომ ის აღემატება უბრალო სურვილს. ამას მოჰყვა შემდგომი განმარტებები სასამართლოების მიერ, სადაც წინააღმდეგობის მაღალი სტანდარტი დადგინდა, რათა დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ გადაწყვეტილების მიღების საფუძველი დადგენილიყო. მაგალითად, 2007 წელს ერთ-ერთ საქმესთან მიმართებით სასამართლომ განაცხადა, რომ არამართლობიერად გადაადგილებულ ბავშვს უფრო მეტად ჰქონდა დედასთან ცხოვრების სურვილი, ვიდრე წინააღმდეგობა, მამასთან ეცხოვრა აშშ-ში. სასამართლოს განმარტებით, იმისათვის, რომ გამონაკლისი დაშვებულიყო, აუცილებელი იყო აშკარა და ცალსახა წინააღმდეგობის მიზეზის გამოკვლევა. ვინაიდან სასამართლომ ეს ვერ დაადგინა, მიიღო გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების შესახებ.<sup>160</sup>

---

<sup>158</sup> **France:** CA Grenoble 29 mars 2000, No de RG 00/00797 [INCADAT cite: HC/E/FR 274].

<sup>159</sup> **Australia:** De. L. v. Director – General, NSW Department of Community Services (1996) FLC 92-706 [INCADAT cite: HC/E/AU 93].

<sup>160</sup> **Australia:** Richards & Director – General, Department of Child Safety [2007] FamCA 65 [INCADAT cite: HC/E/AU 904].

2009 წელს კანადის სასამართლომაც იმსჯელა ბავშვის წინააღმდეგობის ხასიათზე და დაადგინა: ბავშვის წინააღმდეგობის ნამდვილობის დასამტკიცებლად უნდა ჩანდეს, რომ მას აქვს ძლიერი წინააღმდეგობის გრძნობა დაბრუნებასთან დაკავშირებით და უნდა იყოს ურყევი თავის გადანყვეტილებაში. წინააღმდეგობა არ უნდა გამოიხატებოდეს დაბრუნების მხოლოდ დადებითი და უარყოფითი მხარეების ჩამოთვლით, როგორც ეს ხდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასების დროს<sup>161</sup> – ეს უნდა იყოს ძლიერი ფორმით გამოხატული.<sup>162</sup> წინააღმდეგობის მიზეზების შეფასების აუცილებლობა დაადგინა ასევე დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ საქმეში – *Re M.*<sup>163</sup> საფრანგეთის რესპუბლიკის შესაბამისმა სასამართლოებმა ასევე გადანყვიტეს ბავშვის დაბრუნება და მხედველობაში არ მიიღეს მისი წინააღმდეგობა, ვინაიდან არასრულწლოვანს, უბრალოდ, ერჩინა, არ წასულიყო, და არ იყო წინააღმდეგი უკან დაბრუნებისა.<sup>164</sup>

### 5.3.3. მწვავე რეაქცია დაბრუნების შესახებ გამოტანილ გადანყვეტილებაზე

კონვენციის მიზნების განხორციელებასთან დაკავშირებით პრაქტიკაში მნიშვნელოვანი პრობლემა შეიძლება დადგეს მაშინ, როცა სასამართლო მხედველობაში არ მიიღებს ბავშვის უარს, არ

---

<sup>161</sup> ამასთან, სასამართლომ უნდა მიიღოს მხედველობაში კონვენციის ერთ-ერთი პრინციპი, რომლის მიხედვითაც, არასრულწლოვანის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სასამართლოს აქვს უფლებამოსილება, განიხილოს, რა შედის ბავშვის საუკეთესო ინტერესებში და გადანყვიტოს მისი მეურვეობის საკითხები.

<sup>162</sup> **Canada:** Crnkovich v. Hortensius, [2009] W.D.F.L. 337, 62 R.F.L. (6th) 351, 2008 [INCADAT cite: HC/E/CA 1028].

<sup>163</sup> **UK:** Re M. (A Minor) (Child Abduction) [1994] 1 FLR 390 [INCADAT cite: HC/E/UKs 56].

<sup>164</sup> **France:** CA Grenoble 29 mars 2000, No de RG 00/00797 [INCADAT cite: HC/E/FR 274]; **France:** TGI Niort, 9 janvier 1995, Procureur de la République c. Y. [INCADAT cite: HC/E/FR 63].

მიიჩნევს მას კონვენციის მე-13 მუხლის მაღალი სტანდარტის შესაბამისად, რის შედეგადაც აღსრულების ეტაპზე არასრულწლოვანმა შეიძლება გამოხატოს მწვავე რეაქცია დაბრუნებასთან დაკავშირებით. ეს მწვავე რეაქცია შეიძლება გამოხატული იყოს ფიზიკური წინააღმდეგობით ან თვითმკვლელობის მუქარით.

ავსტრალიის კავშირის სასამართლომ მხედველობაში მიიღო მშობლის მუქარა თვითმკვლელობის თაობაზე, როგორც ბავშვისათვის ზიანის მიყენების ფაქტორი და უარი თქვა ბავშვის დაბრუნებაზე.<sup>165</sup> ასევე, დიდი ბრიტანეთისა და ისრაელის სახელმწიფოთა სასამართლოებმა უარი განაცხადეს ბავშვის დაბრუნებაზე იმის გამო, რომ არასრულწლოვანი თვითმკვლელობით იმუქრებოდა.<sup>166</sup>

არსებობს რამდენიმე მაგალითი, სადაც სასამართლომ ბავშვის აზრი თავდაპირველად არ გაითვალისწინა, რაც გადაწყვეტილების აღსრულების დროს მისი ფიზიკური წინააღმდეგობით დასრულდა. ყველა ასეთ შემთხვევაში გადაწყვეტილება საბოლოოდ შეიცვალა ან არ აღსრულდა.<sup>167</sup> აქედან გამომდინარე, ისეთი გადაწყვეტილების გამოტანისას, რომელსაც ბავშვი არ ეთანხმება, მნიშვნელოვანია, სასამართლომ მიიღოს შესაბამისი ზომები, რათა დაარწმუნოს პირი, რომელმაც არამართლობიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, რომ ბავშვთან ერთად დაბრუნდეს თავისი ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში.

---

<sup>165</sup> **Australia:** DP v Commonwealth Central Authority, J.L.M. v. Director-General NSW Department of Community Services [2001] HCA 39, (2001) 180 ALR 402 [INCADAT cite: HC/E/AU 347].

<sup>166</sup> **UK:** Re R. (A Minor Abduction) [1992] 1 FLR 105 [INCADAT cite: HC/E/UK 59]; **Israel:** Family Appeal 1169/99 R. v. L. [INCADAT cite: HC/E/IL 834].

<sup>167</sup> **UK:** Re M. (A Minor) (Child Abduction) [1994] 1 FLR 390 [INCADAT cite: HC/E/UK 56]; **UK:** Re B. (Children) (Abduction: New Evidence) [2001] 2 FCR 531 [INCADAT cite: HC/E/UK 420]; **UK:** Re H.B. (Abduction: Children's Objections) [1998] 1 FLR 422 [INCADAT cite: HC/E/UK 167]; **Australia:** Re F. (Hague Convention: Child's Objections) [2006] FamCA 685 [INCADAT cite: HC/E/AU 864].

#### 5.3.4. მშობლის გავლენა შვილის მოსაზრებებზე

ხშირ შემთხვევაში, სასამართლოები არ ითვალისწინებენ ბავშვის მოსაზრებას, როდესაც ნათელია, რომ იგი ჩამოყალიბებულია მშობლის გავლენის შედეგად. მაგალითად, საფრანგეთის რესპუბლიკის სასამართლომ არ გაითვალისწინა ბავშვის ბრალდება მშობლის მიმართ იმის გამო, რომ მან დიდი დრო გაატარა ერთ მშობელთან (მეორის უნახავად) და ბავშვის ბრალდება უკვე განხილული იყო შესაბამისი სახელმწიფოს კომპეტენტური ორგანოების მიერ.<sup>168</sup> ის ფაქტი, რომ მშობელმა შესაძლო ზეგავლენა მოახდინა არასრულწლოვნის აზრის ჩამოყალიბებაზე, ავტომატურად არ ართმევს სასამართლოს საშუალებას, ეს საკითხი განიხილოს კონვენციის მე-13(2) მუხლის საფუძველზე.

1995 წელს შვეიცარიის კონფედერაციის უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეში განაცხადა, რომ ბავშვის მოსაზრება ნებისმიერ შემთხვევაში, გარკვეული დოზით, მშობლის გავლენითაა შექმნილი. ასეთ დროს უნდა დადგინდეს, მანიპულირებს თუ არა მშობელი ბავშვის აზრით.<sup>169</sup>

აშშ-ის სასამართლომ ერთ-ერთ საქმესთან დაკავშირებით განმარტა, რომ შეუძლებელია, ბავშვზე მშობლის, რომელმაც გადაადგილან დააკავა იგი, გავლენა არ არსებობდეს, ამიტომ მნიშვნელოვანია, დადგინდეს, თუ რამდენად არის ეს გავლენა გადაჭარბებული.<sup>170</sup> ასეთი მოსაზრება გაჟღერდა რამდენიმე ქვეყნის სასამართლო გადაწყვეტილებებშიც, რომლებშიც ბავშვის აზრის გასათვალისწინებლად მშობლის გავლენა გამამართლებელ გარემოებად არ მიიღეს.<sup>171</sup>

<sup>168</sup> **France:** CA Bordeaux, 19 janvier 2007, No de RG 06/002739 [INCADAT cite: HC/E/FR 947].

<sup>169</sup> **Switzerland:** 5P.1/2005 /bnm, Bundesgericht II. Zivilabteilung (Tribunal Fédéral, 2ème Chambre Civile) [INCADAT cite: HC/E/UKs 795].

<sup>170</sup> **US:** Robinson v. Robinson, 983 F. Supp. 1339 (D. Colo. 1997) [INCADAT cite: HC/E/USf 128]; იხ. ასევე, **US:** De Silva v. Pitts, 481 F.3d 1279, (10th Cir. 2007) [INCADAT cite: Hc/E/USf 903].

<sup>171</sup> **Germany:** Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1206/98, 29 october 1998

დიდი ბრიტანეთის სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეში განაცხადა, რომ, მიუხედავად ბავშვების მონიჭულობისა და დაბრუნებასთან დაკავშირებით მათი ძლიერი წინააღმდეგობისა (ერთ-ერთი ბავშვი დაბრუნების შემთხვევაში თვითმკვლელობით იმუქრებოდა), მამამ წარადგინა დედისა და უფროსი დის არასრულწლოვნებზე ძლიერი ზეგავლენის დამადასტურებელი არგუმენტები და შესაბამისი მტკიცებულებები, რომ ბავშვების მოსაზრებები სინამდვილეს არ ასახავდა. შესაბამისად, სასამართლო მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ სახეზე არ იყო კონვენციის მე-13(2) მუხლით გათვალისწინებული გამონაკლისი.<sup>172</sup>

#### 5.4. ბავშვის ინტეგრაცია გარემოში

ბავშვის აშკარა ინტეგრაცია ახალ გარემოში არის კონვენციის მე-12(2) მუხლით დადგენილი გარემოება, რომლის საფუძველზეც სასამართლო უფლებამოსილია, გამოიტანოს გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმის შესახებ. ამასთან, გასათვალისწინებელია ის ფაქტიც, რომ მარტოდენ ახალ გარემოში ბავშვის ინტეგრაციის ფაქტი არ შეიძლება გახდეს არასრულწლოვნის უკან დაბრუნებაზე უარის თქმის საფუძველი. ამ ელემენტთან ერთად, კონვენციის მე-12 მუხლი სავალდებულო წინაპირობად ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების თარიღიდან რელევანტური ორგანოების მიერ საქმისწარმოების დაწყებამდე ერთ წელზე მეტი დროის გასვლას მიიჩნევს.<sup>173</sup> ამასთან, სასამართლოებს

---

[INCADAT cite: HC/E/DE 233]; **New Zealand**: Winters v. Cowen [2002] NZFLR 927 [INCADAT cite: HC/E/NZ 473].

<sup>172</sup> **UK**: Klentzeris v. Klentzeris [2007] EWCA Civ 533 [INCADAT cite: HC/E/UKe 931].

<sup>173</sup> აღნიშნულს ეხმიანება კონვენციის განმარტებითი ანგარიში (106), რომლის მიხედვითაც, მე-12 „მუხლი ორ ჰიპოთეზას აყენებს: პირველი ეხება ორგანოების ვალდებულებას, როდესაც მათ მიმართავენ ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილებიდან და დაკავებიდან ერთი წლის ვადაში; მეორე – ამ ვალდებულებასთან დაკავშირებულ პირობებს, როდესაც განცხადების შემოტანა ხდება ზემოთ აღნიშნული ვადის გასვლის შემდეგ“; იხ. **US**: Duarte v. Bardales, 526 F.3d 563 (9th Cir. 2008) [INCADAT cite: HC/E/US 741].



რჩებათ იმის დისკრეციული უფლებამოსილება, მიიღონ გადაწყვეტილება ბავშვის დაბრუნების შესახებ მაშინაც კი, როდესაც საქმისწარმოების დაწყების თარიღისთვის ერთ წელზე მეტია გასული და თვალნათლივ არის ნაჩვენები ბავშვის ინტეგრაცია ახალ გარემოში.<sup>174</sup>

კონვენციის მე-12 მუხლი – ეს არის ის შემთხვევა, როცა სასამართლომ უნდა განსაზღვროს, იქნება თუ არა ახალ გარემოში ინტეგრირებული ბავშვის დაბრუნება უფრო მეტი ზიანის მომტანი, ვიდრე მის დაბრუნებაზე უარის თქმა. თუმცა, თუ როდის შეიძლება ჩაითვალოს ბავშვი ინტეგრირებულად, ეს სასამართლოს შეფასების საკითხია და დამოკიდებულია ინდივიდუალური საქმის გარემოებებზე. არაერთგვაროვანია მიდგომა, უნდა მოხდეს ტერმინის პირდაპირი/სიტყვასიტყვითი გაგება, თუ მისი გააზრება უნდა მოხდეს კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე. ამ შემთხვევაშიც მტკიცების ტვირთი იმ მხარეს ეკისრება, რომელიც აცხადებს, რომ გამოწვევის შემთხვევასთან გვაქვს საქმე – რეალურად მოხდა ბავშვის ინტეგრაცია ახალ გარემოში და, შესაბამისად, არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე უარი უნდა ითქვას.<sup>175</sup>

დიდ ბრიტანეთში, მოსამართლეთა პოზიციის მიხედვით, ინტეგრაცია არის უფრო მეტი, ვიდრე მხოლოდ გარემოსთან შეგუება. ის მოიცავს ფსიქოლოგიურ ელემენტს, რომელიც დაკავშირებულია საზოგადოებასა და გარემოში დამკვიდრებასთან. აღსანიშნავია ემოციური სტაბილურობისა და უსაფრთხოების შეგრძნება, რომელიც

---

<sup>174</sup> **Canada:** J.M. c. H. A., Droit de la famille, No-500-04-046027-075 [INCADAT cite: HC/E/CA 968]; **UK:** Re M. (Children) [2007] EWCA Civ 992 [INCADAT cite: HC/E/UKe 936].

<sup>175</sup> ამ საკითხს ეხმიანება კონვენციის განმარტებითი ანგარიში (109), რომლის მიხედვითაც, „დებულება სავსებით არ აზუსტებს, ვინ უნდა დაადასტუროს ეს გარემოება; თუმცა ლოგიკურად გვეჩვენება, რომ ეს ამოცანა დაეკისროს გამტაცებელს ან პირს, ვინც ეწინააღმდეგება ბავშვის დაბრუნებას. ამასთანავე, დაცული უნდა იყოს შიდა სახელმწიფოებრივი ორგანოების დისკრეციული უფლება, შეაფასონ სიტუაცია ამ თვალსაზრისით“.

ბავშვის ინტეგრაციის დროს ეუფლება.<sup>176</sup> მოსამართლეთა პოზიციის მიხედვით, ბავშვის ინტეგრაცია იმდენად აშკარა უნდა იყოს, რომ ამ გარემოში დარჩენა უნდა შეესაბამებოდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესს და მან გადაფაროს კონვენციის უპირველესი ამოცანა, რომელიც არასრულწლოვნის უკან დაბრუნებას გულისხმობს.<sup>177</sup> საქმეში – *P. v. S.* – სასამართლომ მიუთითა, რომ ინტეგრაციის საკითხის დადგენისას გათვალისწინებული უნდა იყოს არა იმ პირის, რომელმაც არამართლობიერად გადააადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, არამედ თავად ბავშვის ინტეგრაცია გარემოსთან. იმ შემთხვევაში, როდესაც ბავშვი მნიშვნელოვნად არის დამოკიდებული პირზე, რომელმაც იგი გადააადგილა ან დააკავა, არ შეიძლება მხედველობაში არ იქნეს მიღებული მის მიერ შექმნილი გარემოებები და მისი შემდგომი გეგმები. სასამართლომ განაცხადა, რომ ინტეგრაციის შემთხვევასთან გვაქვს საქმე, როდესაც არაფერი მიანიშნებს იმაზე, რომ გარემო, რომელშიც ბავშვი ცხოვრობს, რადიკალურად შეიცვლება.<sup>178</sup> შესაბამისად, სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმას, რომ კონვენციით გათვალისწინებული გამონაკლისის გამოყენება გამართლებული იქნება არსებული მდგომარეობის უწყვეტობისა და იმის ალბათობის არარსებობის შემთხვევაში, რომ ეს მდგომარეობა შეიცვლება.

აშშ-ის სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეში აღნიშნა, რომ 3 წლისა და წელიწად-ნახევრის ბავშვებმა ვერ მოახერხეს გარემოსთან ინტეგრაცია კონკრეტულ პერიოდში, რადგან ისინი არ იყვნენ ჩაბმული სასკოლო, დამატებით საგანმანათლებლო ღონისძიებებში, ასევე, საზოგადოებრივ, კულტურულ და რელიგიურ აქტივობებში, როგორც ეს უფრო დიდი ასაკის ბავშვების შემთხვევაში იქნებოდა.<sup>179</sup>

<sup>176</sup> **UK:** *Re N. (Minors) (Abduction)* [1991] 1 FLR 413 [INCADAT cite: HC/E/UK 106].

<sup>177</sup> **UK:** *Soucie v. Soucie*, 1995 SC 134 [INCADAT cite: HC/E/UKs 107].

<sup>178</sup> **UK:** *P. v. S.*, 2002 FamLR 2 [INCADAT cite: HC/E/UKs 963].

<sup>179</sup> **US:** *David S. v. Zamira S.*, 151 Misc. 2d 630, 574 N.Y.S.2d 429 (Fam. Ct. 1991) [INCADAT cite: HC/E/USs 208].

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ გარემოსთან ინტეგრაციისთვის აუცილებელი ელემენტების დასადგენად საკითხის შეფასების პროცესში ასაკობრივი ფაქტორის გათვალისწინება მნიშვნელოვანია.

## თავი 6. გადაწყვეტილებების აღსრულება

არამართლზომიერად გადაადგილებულ/დაკავებულ ბავშვთა დაბრუნებასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილებების აღსრულება ამ ტიპის საქმეების წარმოებაში ერთ-ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი და პრობლემური ნაწილია.<sup>180</sup> სახელმძღვანელოს ამ თავში განხილულ იქნება ის გამოწვევები, რომლებიც გადაწყვეტილების აღსრულების დროს სახელმწიფოთა პრაქტიკაში გამოიკვეთა და ღონისძიებები, რაც მათ ამ პრობლემების აღმოსაფხვრელად გაატარებს; ასევე განხილული იქნება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომები გადაწყვეტილებათა აღსრულებასთან დაკავშირებით.

ზოგადი პრობლემები, რაც კონვენციის ხელშემკვრელი ქვეყნების პრაქტიკის გათვალისწინებით ბავშვის დაბრუნების შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების დროს გამოიკვეთა, შემდეგნაირად გამოიყურება:

- პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა ბავშვი, იმალება არასრულწლოვანთან ერთად და პრობლემურია მათი ადგილსამყოფელის დადგენა;
- პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, სხვა ქვეყანაში გადაიყვანა ბავშვი აღსრულების პროცედურებისა და არასრულწლოვნის დაბრუნებისათვის თავის არიდების მიზნით;
- აღსრულების ეტაპზე ბავშვი ეწინააღმდეგება დაბრუნებას;
- გადაწყვეტილების გასაჩივრების დროს აღსრულების პროცედურა ფერხდება;

---

<sup>180</sup> იხ. Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, Hague Conference on Private International Law, 2003; Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part IV – Enforcement, Hague Conference on Private International Law, 2010.

- პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა ბავშვი, აფერხებს გადანყვეტილების აღსრულებას;
- დაბრუნების შესახებ გადანყვეტილების აღსრულება აფერხდება იმის გამო, რომ პირს, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა ბავშვი, არ შეუძლია უკან, არასრულწლოვნის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას დაბრუნება, რადგან მის წინააღმდეგ დაწყებულია სისხლისსამართლებრივი დევნა, ან აქვს საიმიგრაციო პრობლემები;
- აღსრულებას აყოვნებს დაბრუნების გადანყვეტილებასთან დაკავშირებული სპეციალური პირობებით გამოწვეული პრობლემები (მაგალითად, რომელიმე მხარეს არ აქვს ფინანსები მგზავრობის უზრუნველსაყოფად);
- აღსრულება ყოვნდება ბავშვის ან იმ პირის, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი, ჯანმრთელობის პრობლემების გამო;
- განმცხადებელი არ ითხოვს აღსრულებას/შეიცვალა აზრი ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით;
- სასამართლოები გადანყვეტილებებში არ განსაზღვრავენ ბავშვის დაბრუნების პირობებს/ვადებს.

რამდენიმე საქმეში აღამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის ფარგლებში მიღებული გადანყვეტილებების აღსრულების დაყოვნებული პროცედურები ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით გარანტირებული პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლების დარღვევად მიიჩნია.

აღამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პირველი გადანყვეტილება აღსრულების საკითხებთან დაკავშირებით იყო საქმეზე – *Ignaccolo-Zenide v. Romania*,<sup>181</sup> – როდესაც სასამართლომ გადანყვეტილების აღსრულებლობის გამო სახელმწიფოს მიერ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დაადგინა. სასა-

<sup>181</sup> ECHR: *Ignaccolo-Zenide v. Romania* (Application no. 31679/96), (2001) 31 E.H.R.R. 7 [INCADAT cite: HC/E/RO/ 336].

მართლომ განაცხადა, რომ ბავშვსა და მშობელს შორის კავშირების აღდგენის მიმართულებით ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი სახელმწიფოთათვის აწესებს პოზიტიურ ვალდებულებას და ეს ვალდებულებები უნდა განიმარტოს ჰააგის კონვენციის ქრილში. სასამართლომ გააკრიტიკა სახელმწიფოს მიერ გადაწყვეტილების აღსრულებისთვის საჭირო ღონისძიებების მიუღებლობა, დაგვიანებული კომუნიკაცია, ბავშვისთვის ფსიქოლოგის სერვისის მიწოდების ნაკლებობა და დედისთვის პროცედურებთან დაკავშირებით დროული ინფორმაციის მიუწოდებლობა. ამ გადაწყვეტილების გამოტანის შემდეგ რუმინეთმა საკანონმდებლო ცვლილებები განახორციელა და კონვენციის იმპლემენტაციისთვის ადმინისტრაციული პროცედურები დახვეწა.

2003 წელს ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში – *Sylvester v. Austria*<sup>182</sup> – დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან ეროვნული სასამართლოს მიერ ბავშვის დაბრუნების შესახებ გამოტანილი გადაწყვეტილების აღსრულება ავსტრიის რესპუბლიკის ტერიტორიაზე 2 წელზე მეტ ხანს მიმდინარეობდა – დედა ნებაყოფლობით არ ასრულებდა გადაწყვეტილებას და ამტკიცებდა, რომ ბავშვს მამის მიმართ სრული გაუცხოება ჰქონდა და მისი დაბრუნება ბავშვის ფსიქიკას მიაყენებდა ზიანს. ამის შემდეგ ავსტრიის რესპუბლიკის უზენაესმა სასამართლომ დედას მეურვეობის უფლება მიანიჭა, ხოლო მამას – ბავშვთან ურთიერთობის უფლება. მამას უარი ეთქვა ყველა მოთხოვნაზე, რაც გადაწყვეტილების აღსრულებას უკავშირდებოდა, რის შედეგადაც სასამართლომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დაადგინა. სასამართლომ მიიჩნია, რომ ავსტრიის რესპუბლიკის კომპეტენტურმა ორგანოებმა არ გამოიყენეს ყველა ღონისძიება გადაწყვეტილების დროულად და ეფექტიანად აღსასრულებლად.

---

<sup>182</sup> ECHR: *Sylvester v. Austria* (Application nos. 36812/97 and 40104/98), (2003) 37 E.H.R.R. 17 [INCADAT cite: HC/E/AT 502].

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კიდევ ერთ საქმეში – *H.N v. Poland*<sup>183</sup> – დაადგინა სახელმწიფოს მიერ ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა. საქმე ეხებოდა 1999 წელს მამის ნებართვის გარეშე დედის მიერ სამი არასრულწლოვნის არამართლზომიერ გადაადგილებას ნორვეგიის სამეფოდან პოლონეთის რესპუბლიკაში. ამ საქმეში ბავშვების უკან დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების აღსრულება 4 წლის განმავლობაში ვერ მოხდა. ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დადგინდა პოლონეთის რესპუბლიკის წინააღმდეგ გამოტანილ მეორე საქმეშიც – *P.P. v. Poland*.<sup>184</sup>

მეორე მხრივ, საქმეში – *Maumousseau and Washinton v. France*<sup>185</sup> – ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ არ დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა. სასამართლომ იმსჯელა ასეთი ტიპის საქმეებზე გამოტანილი გადაწყვეტილებების აღსრულებასთან დაკავშირებით ევროპული კონვენციის ქრილში და განაცხადა, რომ, მართალია, აღსრულების მიზნებისათვის იძულების მექანიზმების გამოყენება სასურველი არ იყო, აღნიშნული ვერ იქნებოდა თავიდან არიდებული მაშინ, როცა მშობლის ქმედება აშკარად არამართლზომიერი იყო. ამასთანავე, სასამართლომ განმარტა, რომ აღსრულებასთან მიმართებით აუცილებელი მოთხოვნა იყო სისწრაფე, რადგან დაყოვნებას შეიძლებოდა გამოუსწორებელი შედეგები გამოენვია ბავშვსა და განმცხადებელ მშობელს შორის ურთიერთობაზე. დედა უარს აცხადებდა გადაწყვეტილების აღსრულებაზე სასამართლოს მიერ სააღსრულებო ორდერის გამონერიდან 6 თვის განმავლობაში, რის შემდეგაც პოლიცია იძულების გზით ეცადა ბავშვის წაყვანას საბავშვო ბაღიდან და, მიუხედავად

<sup>183</sup> ECHR: *H.N. v. Poland* (Application no. 77710/01), 2005 [INCADAT cite: HC/E/PL 811].

<sup>184</sup> ECHR: *P.P v. Poland* (Application no. 8677/03), 2008 [INCADAT cite: HC/E/PL 941].

<sup>185</sup> ECHR: *Maumousseau and Washinton v. France* (Application no. 39388/05), 2007 [INCADAT cite: HC/E/FR 942].

იმისა, რომ ასეთ ქმედებებს შესაძლოა, ტრავმა მიეყენებინა ბავშვისათვის, საფრანგეთის რესპუბლიკის შესაბამისმა ორგანოებმა ეს სამართლებრივი ზედამხედველობის ფარგლებში (*judicial supervision*) განახორციელეს. თუმცა, დედისა და ბავშვის წინააღმდეგობის გამო, სამართალდამცავებმა აღსრულების პროცედურები შეაჩერეს. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა, რომ დედისა და ბავშვის წინააღმდეგობის პირობებში რელევანტური ორგანოების მიერ აღსრულების მცდელობებზე უარის თქმა არ წარმოადგენდა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევას.

2015 წელს გამოტანილი გადაწყვეტილებით – *Ferrari v. Romania* – ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ რუმინეთთან მიმართებით დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, რადგან ეროვნული სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება უმოკლეს დროში ვერ აღსრულდა.<sup>186</sup> ბავშვის დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების გამოტანის თარიღიდან (გადაწყვეტილება დაუყოვნებლივ აღსრულებადი იყო), 2008 წლის 8 ივლისიდან, 5 თვის განმავლობაში, 2008 წლის 22 დეკემბრამდე, შესაბამისმა ორგანოებმა არ დაიწყეს აღსრულების პროცედურები და შემდგომ პერიოდშიც არ მიიღეს ეფექტიანი ზომები გადაწყვეტილების დროულად აღსასრულებლად.

ბავშვის დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების აღსრულების წარმატებით განხორციელებისთვის მნიშვნელოვანი როლი ეკისრება მოსამართლესაც. როდესაც მოსამართლე იღებს გადაწყვეტილებას არასრულწლოვნის დაბრუნებასთან დაკავშირებით, მნიშვნელოვანია, რომ ითვალისწინებდეს იმ გარემოებებს, რაც შეიძლება წარმოიშვას აღსრულების პროცედურის განხორციელებისას. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია, რომ გადაწყვეტილების გამოტანის დროს მოსამართლემ გამოკვეთოს ყველა მნიშვნელოვანი გარემოება და დაანესოს შესაბამისი ღონისძიებების გატარების ვადები.

<sup>186</sup> ECHR: *Ferrari v. Romania* (Application no. 1714/10) [INCADAT cite: HC/E/RO 1354].



მაგალითად, დაბრუნების შესახებ გადანყვეტილება შეიძლება შეიცავდეს დეტალებს ბავშვის გადაცემის დროსთან, ადგილსა და მექანიზმებთან დაკავშირებით, ასევე, ასახავდეს მეორე ქვეყანაში გამგზავრებასთან დაკავშირებულ საკითხებს. სათანადო ზომები უნდა გატარდეს სამგზავრო დოკუმენტის საჭიროებასთან დაკავშირებულ საკითხებთან მიმართებითაც. მაგალითად, ავსტრალიის კავშირში დაბრუნების შესახებ გადანყვეტილებას თან ახლავს დაბრუნების პროცესის დეტალები, მათ შორის ისიც, თუ როდის არის შესაძლებელი, განხორციელდეს უკან დასაბრუნებელი მგზავრობა. თუკი არის საშიშროება, რომ მოპასუხე და ბავშვი გადაიმალებიან აღსრულების თავიდან არიდების მიზნით, დაბრუნების შესახებ გადანყვეტილება შეიძლება შეიცავდეს მოთხოვნას, რომ დაბრუნების დროს ბავშვს თან ახლდეს განმცხადებელი ან სხვა შესაბამისი გამცილებელი. მიზანშეწონილია, გადანყვეტილებაში განსაზღვრული იყოს, თუ ვინ არის პასუხისმგებელი დაბრუნების ხარჯებზე.

საფრანგეთის რესპუბლიკაში დაბრუნების შესახებ გადანყვეტილებებში განსაზღვრულია განმცხადებლისთვის (პირი, ვისაც დაერღვა მეურვეობის უფლება) ბავშვის ჩაბარების ზუსტი დრო და ადგილი და თუ არსებობს ამ გადანყვეტილების აღუსრულებლობის რისკი, განისაზღვრება შესაბამისი ჯარიმა. ამის მსგავსად, აშშ-შიც მოსამართლეები იღებენ დაბრუნების შესახებ დეტალურად განსაზღვრულ გადანყვეტილებებს, რადგან მიიჩნევენ, რომ, როდესაც გადანყვეტილება არ შეიცავს სპეციფიკურ დეტალებს, რაც აღსრულების დროს შეიძლება წამოიჭრას, ასეთი გადანყვეტილებების აღსრულება რთულდება.

## თავი 7. საქართველოს სასამართლოს პრაქტიკა

ამ თავში გაანალიზებულია კონვენციის სხვა ხელშემკვრელი სახელმწიფოდან საქართველოში ბავშვთა არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების საქმეები, რომლებიც არსებითად იყო განხილული საქართველოს კომპეტენტური სასამართლოების მიერ. შესაბამის ქვეთავებში აღწერილია როგორც საქმეთა ფაქტობრივი გარემოებები, ისე საქართველოს სასამართლოების მიერ კონვენციის ნორმების განმარტების პრაქტიკა.

### 7.1. ბავშვის გადაადგილება ავსტრიის რესპუბლიკიდან (2009-2010 წწ.)

#### 7.1.1. ფაქტობრივი გარემოებები:<sup>187</sup>

საქართველოს ცენტრალურმა ორგანომ თბილისის საქალაქო სასამართლოს მიმართა ბავშვის მამის შუამდგომლობის საფუძველზე, კონვენციის შესაბამისად, ავსტრიის რესპუბლიკიდან არამართლზომიერად გადაადგილებული არასრულწლოვნის უკან დაბრუნების შესახებ შემდეგი საფუძვლებით:

არასრულწლოვანი დაიბადა დედ-მამის ქორწინების პერიოდში. ოჯახი მუდმივად იმყოფებოდა ავსტრიის რესპუბლიკაში და მამა სისტემატიურად მონაწილეობდა შვილის აღზრდაში მანამ, სანამ დედამ, მასთან შეთანხმების გარეშე, არამართლზომიერად არ წამოიყვანა ბავშვი საქართველოში. ბავშვის მამაც და დედაც საქართველოს მოქალაქეები არიან. მამის განცხადებით, დაირღვა კონვენციის მე-3 მუხლის 1-ლი პუნქტის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტებით გათვალისწინებული მისი, როგორც არასრულწლოვნის მეურვის, უფლე-

<sup>187</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2009 წლის 19 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/1463-09; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 18 დეკემბრის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/1876-09; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 27 ივლისის განჩინება საქმეზე – № ას-349-325-2010.

ბები. დედამ მამის შუამდგომლობა არ ცნო და განმარტა, რომ მის მიმართ ზემოხსენებული კონვენციის დანაწესები არ დარღვეულა, ვინაიდან საქართველოში ჩამოყვანამდე ბავშვის მამა მათი საერთო შვილის მეურვე არ იყო.

### 7.1.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2009 წლის 19 ივნისის გადაწყვეტილების თანახმად, მამას უარი ეთქვა არასრულწლოვნის ავსტრიის რესპუბლიკაში დაბრუნების შესახებ დაყენებული შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე, რაც განმცხადებელმა სააპელაციო წესით გაასაჩივრა. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 18 დეკემბრის განჩინებით, მამის სააპელაციო საჩივარი არ დაკმაყოფილდა და გასაჩივრებული გადაწყვეტილება დარჩა უცვლელად. 2010 წლის 27 ივლისს მამის საკასაციო საჩივარი საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა და საბოლოო განჩინებით თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განჩინება უცვლელად დატოვა ძალაში.

### 7.1.3. დასაბუთება

საკასაციო სასამართლომ ვერ გაიზიარა კასატორის მოსაზრება გასაჩივრებული განჩინებით კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის არასწორად განმარტებასა და, შესაბამისად, მხარის მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის არაკანონიერებასთან დაკავშირებით. სასამართლოს მითითებით, იმისათვის, რომ გაირკვეს კასატორის მიერ მითითებული ნორმის გამოყენების კანონიერება, ყურადღება უნდა მიექცეს რამდენიმე მნიშვნელოვან საკითხს, კერძოდ, იმას, რომ კონვენციის პრეამბულაში ხელშემკვერელი სახელმწიფოების მიზანია არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების მავნე შედეგებისაგან ბავშვთა საერთაშორისო დაცვის უზრუნველყოფა,

პროცედურების დადგენა, რომლებიც უზრუნველყოფს არასრულწლოვანთა სწრაფ დაბრუნებას ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში და, აგრეთვე, ურთიერთობის უფლების დაცვა. ამავდროულად, კონვენციის პრეამბულაშივე ხაზგასმითაა მითითებული ბავშვების საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების უმთავრესი მნიშვნელობა.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონვენცია ემსახურება ბავშვთა საერთაშორისო არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების ფაქტების აღკვეთას; მისი უმთავრესი მიზანი სწორედ არასრულწლოვანთა საუკეთესო ინტერესების დაცვაა და, შესაბამისად, არის ბავშვის უფლებების დამცველი ინსტრუმენტი და არა იმ პირისა, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი. ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავებისას, უპირველესად, სწორედ ისაა დაზარალებული, რომელიც ტრავმირებულია ჩვეული გარემოდან უცხო სამყაროში მოხვედრითა და მშობლებთან დაცილებით. უდავოა, რომ კონვენციის ფარგლებში განსახილველ ყველა ფაქტს საფუძვლად უდევს მართლსაწინააღმდეგო, უკანონო ქმედება – ბავშვის გადაადგილება/დაკავება. სადავო არც ის არის, რომ ასეთი უკანონო ქმედება უნდა აღიკვეთოს, მიუხედავად იმისა, თუ ვის მიერ არის იგი ჩადენილი, თუმცა მნიშვნელოვანია, უკანონო ქმედების – არასრულწლოვნის გადაადგილების/დაკავების – აღკვეთას მოჰყვეს ბავშვისთვის უსაფრთხო გარემოს შექმნა.

სწორედ ამიტომ ადგენს კონვენცია ბავშვის დაბრუნებასთან მიმართებით გამონაკლისებს. კერძოდ, კონვენციის მე-13 მუხლის თანახმად, მიუხედავად წინამავალი მუხლის დებულებებისა, მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სასამართლო ან/და ადმინისტრაციული ორგანო ვალდებული არ არის, გასცეს განკარგულება ბავშვის დაბრუნების თაობაზე, თუ დადგინდება ამავე მუხლით გათვალისწინებული გამონაკლისი გარემოებები.

საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ თბილისის სააპელაციო სასამართლომ გასაჩივრებული განჩინებით დაადგინა კონვენციის

მე-13(1)(ბ) მუხლით გათვალისწინებული გარემოებების არსებობა – როდესაც არის იმის სერიოზული რისკი, რომ მცირენლოვნის დაბრუნება ბავშვს შეუქმნის ფიზიკურ ან ფსიქოლოგიურ საფრთხეს, ან სხვაგვარად ჩააყენებს მას გაუსაძლის მდგომარეობაში. საკასაციო სასამართლომ განაცხადა, რომ სააპელაციო სასამართლოს მითითებული დასკვნა დასაბუთებულია საქმეში წარმოდგენილ მტკიცებულებათა ურთიერთშეჯერებისა და ანალიზის საფუძველზე. გასაჩივრებული განჩინებით სასამართლომ უარი თქვა ბავშვის დაბრუნებაზე, ვინაიდან საქმეში წარმოდგენილი მტკიცებულებებით: ფსიქოლოგების დასკვნით, სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს შესაბამისი ტერიტორიული ორგანოს დასკვნით, ასევე, ექიმ-სპეციალისტის განმარტებით დადგენილია, რომ ბავშვის დაბრუნება მას ფიზიკურ ან ფსიქიკურ საფრთხეს შეუქმნის, რადგან, ამავე დასკვნების თანახმად, ბავშვის ასაკიდან (დაახლოებით 1 წლის) გამომდინარე და დედასთან მიჯაჭვულობის გამო მისთვის საქართველო ითვლება მშობლიურ გარემოდ და საქართველოში იგი თავს ყოველთვის, თუნდაც ყოფითი პრობლემების არსებობისას, უფრო კომფორტულად იგრძნობს, ვიდრე ავსტრიის რესპუბლიკაში.

საკასაციო სასამართლომ ხაზგასმით განმარტა, რომ ბავშვის დაბრუნების შესახებ შუამდგომლობის დაკმაყოფილება, ამ საქმეში დადგენილი ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით დაუშვებელია, ვინაიდან კასატორმა ვერ შეძლო, გამოერიცხა მცირენლოვნის დედასთან დაშორებით ბავშვის ფსიქიკისათვის შესაფერისი და სტაბილური გარემოს შექმნის შესაძლებლობა. სასამართლოს განცხადებით, სრულიად უსაფუძვლო და დაუსაბუთებელია კასატორის მითითება იმასთან დაკავშირებით, რომ ბავშვის დაბრუნებაზე უარის თქმით სასამართლომ უპირატესი მნიშვნელობა მიანიჭა დედას. საქმეში წარმოდგენილ სპეციალისტთა დასკვნებით, რომლებიც ემყარება მეცნიერულ გამოკვლევებსა და ლიტერატურას, დასაბუთებულია დედის მნიშვნელოვანი როლი, თუმცა სარჩელზე უარის თქმის საფუძველი არის არა მხოლოდ დედისა და

ბავშვის დაცილებით არასრულწლოვნისთვის დიდი ალბათობით მოსალოდნელი ფსიქიკური პრობლემები, არამედ ისიც, რომ ბავშვთან მიმართებით სამართლებრივად იმავე უფლებებით აღჭურვილმა მეურვემ – მამამ – ვერ შეძლო დაესაბუთებინა, რომ ბავშვის დაბრუნება ავსტრიის რესპუბლიკაში მისი საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარეობს და დაბრუნებით არასრულწლოვნის უფლებები არ დაირღვევა.

ამ შემთხვევაში სასამართლომ საქმეში არსებული მტკიცებულებების ანალიზის საფუძველზე დაადგინა, რომ მამასა და დედას შორის არსებობს გამწვავებული ურთიერთობა, რამაც მათი დაშორება (ქორწინების ფაქტობრივი შეწყვეტა) გამოიწვია და დედა იძულებული გახდა, ბავშვთან ერთად დაბრუნებულიყო მისთვის და მისი შვილისათვის უსაფრთხო გარემოში – საქართველოში.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის გამოყენებისათვის არსებითი მნიშვნელობა არ აქვს როგორც მოპასუხის, ისე იმ პირის ნათესაურ კავშირს ბავშვთან, ვინც იგი გადაადგილა. კონვენცია არ აკონკრეტებს, თუ ვინ შეიძლება იყვნენ ეს პირები, რაც განპირობებულია საერთაშორისო ხელშეკრულების უმთავრესი მიზნით – უპირატესად დაცულ იქნეს ბავშვის ინტერესი, იცხოვროს მისთვის უსაფრთხო, შესაფერის გარემოში. შესაბამისად, კონვენციის საფუძველზე დავის განხილვისას, სწორედ ეს შედეგი უნდა იქნეს მიღებული. აქედან გამომდინარე, სასამართლომ უარი თქვა ავსტრიის რესპუბლიკაში არასრულწლოვნის დაბრუნებაზე.

## **7.2. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2010 წ.)**

### 7.2.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>188</sup>

შუამდგომლობის ავტორმა მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და კონვენციის საფუძველზე მოითხოვა გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკიდან გადაადგილებული და საქართველოში სავარაუდოდ, არამართლზომიერად დაკავებული არასრულწლოვნის უკან დაბრუნება. მამა იყო გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის, ხოლო დედა საქართველოს მოქალაქე. შუამდგომლობის ავტორის – ბავშვის მამის – განცხადებით, ის და ბავშვის დედა ერთად ცხოვრობდნენ და თანაბრად ახორციელებდნენ მეურვეობის უფლებას. დედამ არასრულწლოვანი საქართველოში წაიყვანა იმ პირობით, რომ 2 თვეში დააბრუნებდა, თუმცა დედამ ბავშვი აღარ დააბრუნა გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში, რაც, მამის განცხადებით, იყო არასრულწლოვნის არამართლზომიერი დაკავება.

დედის განცხადებით, მამა არაერთგზის იყო ნასამართლევო სხვადასხვა დანაშაულისათვის (გაუპატიურების მცდელობა, ნარკოტიკული დანაშაულები და სხვ.). ბავშვი იყო 5 თვის, როცა მისი მამა დააკავეს და მხოლოდ საქართველოში წამოსვლამდე 1 თვით ადრე გაათავისუფლეს, რის გამოც, არასრულწლოვანი მამას საერთოდ არ იცნობდა. ბავშვის თანდასწრებით ხშირი იყო მამისგან დედის მიმართ ფიზიკური შეურაცხყოფის მიყენების ფაქტები. გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში ისინი ცხოვრობდნენ გაუსაძლის პირობებში, ნაქირავებ ბინაში, სადაც, საქმის განხილვის დროისათვის მამა აგრძელებდა ცხოვრებას. დედის განცხადებით, მისი და ბავშვის მამასთან საცხოვრებლად დაბრუნება საფრთხეს შეუქმნიდათ მათ. ამასთან, მოპასუხის განცხადებით, საქართველოში ბავშვს კარგი პირობები ჰქონდა შექმნილი. სასამართლოს მიერ

<sup>188</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2010 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/187-10.

გადანყვეტილების გამოტანის დროისათვის არასრულწლოვანი ერთი წლის განმავლობაში ცხოვრობდა საქართველოში, დადიოდა ბაღში, ჰყავდა მეგობრები და შეჩვეული იყო გარემო პირობებს. საქმეში მესამე პირად ჩართული მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს განცხადებით, ბავშვის ფიზიკური და გარემო პირობები საქართველოში დამაკმაყოფილებელი იყო, იგი თავისუფლად მეტყველებდა ქართულად, თუმცა საჭიროებდა ფსიქოლოგის დახმარებას. ამ ორგანოს დასკვნის შესაბამისად, ბავშვი ინტეგრირებული იყო საქართველოში.

მეორე მხრივ, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ერთ-ერთი რაიონული სასამართლოს დადგენილების მიხედვით, არასრულწლოვნის საქართველოში დატოვება არამართლზომიერად ჩაითვალა.

### 7.2.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2010 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილებით, შუამდგომლობა ბავშვის გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში დაბრუნების თაობაზე არ დაკმაყოფილდა.

### 7.2.3. დასაბუთება

სასამართლოს გადაწყვეტილებით, კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის თანახმად, მამას შუამდგომლობაზე უარი ეთქვა. განმცხადებლის მრავალგზის ნასამართლეობიდან და მის მიერ ჩადენილი ზოგიერთი დანაშაულის შინაარსიდან გამომდინარე, სასამართლოსთვის წარმოიშვა დასაბუთებული ვარაუდი, დაესკვნა, რომ ეს პიროვნება ბავშვს, გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში დაბრუნების შემთხვევაში, ვერ შეუქმნიდა ფსიქოლოგიურად უსაფრთხო გარემოს. სასამართლომ აღნიშნა, რომ ფსიქიკური მდგომარეობის გამო არასრულწლოვანი საჭიროებდა ფსიქოლოგის დახმარებას. ამას-



თან, სასამართლოს განცხადებით, ბავშვი საქართველოში მშვიდ გარემოში იმყოფებოდა და დედასთან თავს კარგად გრძნობდა, რასაც ამ შემთხვევაში განსაკუთრებული მნიშვნელობა უნდა მიანიჭებოდა, ბავშვის მდგომარეობიდან გამომდინარე.

### **7.3. უკრაინიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2011 – 2015 წწ.)**

#### **7.3.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>189</sup>**

საქართველოს ცენტრალურმა ორგანომ დედის შუამდგომლობის საფუძველზე მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და მოითხოვა ბავშვის უკრაინაში დაბრუნება შემდეგი საფუძველებით:

მამამ დაარღვია განმცხადებლის მეურვეობის უფლება, რადგან 2010 წლის აგვისტოდან არამართლზომიერად დააკავა შვილი საქართველოში და აღარ აბრუნებს უკრაინაში, ბავშვის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას. განმცხადებლის მტკიცებით, ბავშვის მუდმივი საცხოვრებლის შეცვლა მამის მიერ მოხდა ცალმხრივად და კანონდარღვევით, რის გამოც სახეზეა კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისწინებული შემთხვევა, შესაბამისად, ბავშვის დაკავება არამართლზომიერად უნდა ჩაითვალოს და უნდა მოხდეს კონვენციის მიზნის რეალიზება – დაკავებული ბავშვის უკრაინაში დაბრუნება.

მამა არ დაეთანხმა შუამდგომლობას და განმარტა, რომ ის არ უნდა დაკმაყოფილდეს, რადგანაც შექმნილი ვითარება კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლით გათვალისწინებული გამონაკლისი შემთხვევაა.

<sup>189</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2011 წლის 16 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/12717-10; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 27 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/2199-11; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2012 წლის 22 აგვისტოს განჩინება საქმეზე – №ას-1809-1783-2011; ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2015 წლის 21 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – G.S. v. GEORGIA (Application no. 2361/13) [INCADAT cite: HC/E/GE 1349].

მამა შვილთან ერთად არის აფხაზეთიდან იძულებით გადაადგილებული პირი, რომელთათვისაც საქართველოა მუდმივი საცხოვრებელი ადგილი. ბავშვი უკრაინიდან გაყვანილ იქნა დედის ნოტარიულად დამონმებული თანხმობის საფუძველზე, სადაც უკრაინაში დაბრუნების თარიღად მითითებული იყო 2011 წლის თებერვალი. არასრულწლოვნის საქართველოში წამოყვანის მთავარი მიზეზი იყო მისი მძიმე სულიერი და ფსიქოლოგიური ტრავმა (განაპირობა ოჯახურმა ტრაგედიამ), რაც ხანგრძლივ მკურნალობას მოითხოვდა. ამასთან, მამის განცხადებით, მას არ დაურღვევია მეურვეობის უფლება, რადგან იგი ბავშვის კანონიერი წარმომადგენელი იყო. მისივე მტკიცებით, არასრულწლოვანი ინტეგრირებული იყო გარემოსთან, ხალხთან და ჰქონდა თბილისში ცხოვრების სურვილი, ასევე, დიდი მიჯაჭვულობა ჰქონდა მამასთან.

საქმეში ექსპერტის ორი დასკვნა იქნა წარმოდგენილი: ერთი – სოციალური მუშაკის მიერ, რომელმაც დაასკვნა, რომ ბავშვი განიცდიდა მშობლებთან ურთიერთობის ნაკლებობას; მეორე – ფსიქოლოგის მიერ, რომელმაც აღნიშნულ დასკვნას დაამატა, რომ ბავშვი განიცდიდა შექმნილ გართულებულ სიტუაციას, რაც მისთვის ძნელად აღსაქმელი და გასაგები იყო. დამატებით, 2011 წლის მარტის გადაწყვეტილებით, პარალელურ პროცესზე უკრაინის სასამართლომ დაადგინა, რომ ბავშვი უნდა დაბრუნებულიყო უკრაინის ტერიტორიაზე.

### 7.3.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2011 წლის 16 მაისის გადაწყვეტილებით, შუამდგომლობა ბავშვის უკრაინაში დაბრუნების თაობაზე არ დაკმაყოფილდა. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 27 ოქტომბრის განჩინებით, დედის სააპელაციო საჩივარი დაკმაყოფილდა – გაუქმდა თბილისის საქალაქო სასამართლოს

გადანყვეტილება და მიღებულ იქნა ახალი გადანყვეტილება, რომლითაც ბავშვის უკან დაბრუნების შესახებ დედის მოთხოვნა დაკმაყოფილდა. სააპელაციო სასამართლოს განჩინება საკასაციო წესით გაასაჩივრა მამამ. უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა სააპელაციო სასამართლოს განჩინება და მიიღო ახალი განჩინება, რომლითაც არ დააკმაყოფილა დედის შუამდგომლობა ბავშვის უკრაინაში დაბრუნების თაობაზე. *ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ* დაადგინა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა და საქართველოს დააკისრა ფულადი ზიანის სახით 300 ევროს, არამატერიალური ზიანის სახით 8 000 ევროს და ხარჯებისთვის 800 ევროს დედის სასარგებლოდ ანაზღაურება.

### 7.3.3. დასაბუთება

უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, მატერიალური მოთხოვნის დაკმაყოფილების სამართლებრივი საფუძვლები გამომდინარეობს კონვენციიდან და საქართველოს ეროვნული კანონმდებლობიდან, კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1305<sup>1</sup>-ე-1305<sup>3</sup>-ე მუხლებიდან. საკასაციო პალატამ ყურადღება მიაქცია კონვენციის პრეამბულაში განვითარებულ მსჯელობას კონვენციის მიზნებთან დაკავშირებით, რომლის მიხედვითაც, ბავშვის ინტერესებს უმთავრესი მნიშვნელობა აქვს მასზე მზრუნველობასთან დაკავშირებულ საკითხებში. სასამართლომ განაცხადა, რომ კონვენციის ხელშემკვერელმა სახელმწიფოებმა იკისრეს ვალდებულება, უზრუნველყოფენ ბავშვების საერთაშორისო დაცვა მათი არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების მავნე შედეგებისაგან. ამდენად, ივარაუდება, რომ კონვენციით მონესრიგებული ის პროცედურები, რომლებიც ხელს უწყობს არამართლზომიერად გადაადგილებული ან დაკავებული არასრულწლოვნის სწრაფ დაბრუნებას ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას და მეურვეობის უფლებათა ეფექტიანად განხორციელებას, ემსახურება მხოლოდ ბავშვის ინტერესების დაცვას. ზემოაღ-

ნიშნულიდან გამომდინარე, საკასაციო პალატა შუამდგომლობის აღმძვრელი მხარის მოთხოვნის – ალიკვეთოს ბავშვის უკანონოდ დაკავება – კანონიერების შესწავლისას მიზანშეწონილად მიიჩნევს, რომ საკასაციო საჩივრის ფარგლებში შემონმდეს ასევე საკითხი – ბავშვის დაბრუნების შემთხვევაში, რამდენად იქნება დაცული მისი ინტერესები, რაც სხვა ფაქტორებთან ერთად გულისხმობს მისთვის უსაფრთხო გარემოს შექმნას. საკასაციო პალატის განმარტებით, ეს მსჯელობა დაემყარა კონვენციის იმ გამონაკლის ნორმებს, რომლებიც ცალკეულ შემთხვევებში არ ავალდებულებს მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს შესაბამის ორგანოს, გასცეს განკარგულება ბავშვის დაბრუნების თაობაზე (კონვენციის მე-13 მუხლი).

საკასაციო სასამართლომ განმარტა, რომ კონვენციის მიზნებიდან გამომდინარე, არ არის გადამწყვეტი ბავშვის მოქალაქეობის საკითხი, ვინაიდან, კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად, არასრულწლოვნის გადაადგილება არამართლობიერად მიიჩნევა იმ შემთხვევაში, თუ ირღვევა მეურვეობის უფლებები, რომლებიც რეალურად გამოიყენებოდა ბავშვის გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის.

საკასაციო პალატამ სრულად გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს ის შეფასება, რომლის მიხედვითაც, ბავშვს ჰქონდა მშობლებთან ურთიერთობის დეფიციტი, შესაბამისად, ბავშვის სრულყოფილ, ჯანსაღ პიროვნებად ჩამოსაყალიბებლად და მისი ინტერესების დასაცავად, აუცილებელი იყო ბავშვის მშობლებთან ურთიერთობის უზრუნველყოფა. ამასთან, სასამართლომ აღინიშნა, რომ მსგავსი საქმეების განხილვის დროს ყურადღებით უნდა იქნეს შესწავლილი კონვენციით გათვალისწინებული გამონაკლისი შემთხვევები, თუკი ამის საფუძველი არსებობს. კასატორმა მიუთითა სასამართლოს მხრიდან კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის დარღვევაზე იმდენად, რამდენადაც, მისი აზრით, გასაჩივრებული გადანწყვეტილებით მოხდა ბავშვის უკრაინიდან წამოყვანის უმთავრესი მიზეზის – 2010 წლის ივლისში არასრულწლოვნის დის ტრაგიკული გარდაცვალებით.

ბის, უგულვებელყოფა, რამაც ბავშვის ფსიქოლოგიურ მდგომარეობაზე უარყოფითად იმოქმედა. სწორედ მტკიცებულებათა არასწორ შეფასებას დაუკავშირა კასატორმა საპროცესო სამართლის ნორმათა დარღვევა. საკასაციო პალატამ ყურადღება გაამახვილა საქმეში წარმოდგენილი ფსიქოლოგიური გამოკვლევების შედეგებზე, სადაც ფსიქოლოგი სხვა საკითხებთან ერთად ხაზს უსვამდა ბავშვის ტრავმირებულობის მაღალ ხარისხს, რაც გამოწვეული იყო მომხდარი ოჯახური ტრაგედიით. ამასთან, ბავშვის ფსიქოლოგიური მახასიათებლები ფსიქოლოგს განხილული ჰქონდა როგორც არასრულწლოვნის რეაქციები გადატანილ ფსიქოტრავმაზე და მისთვის რთულად და ძნელად გასაგებ ამჟამინდელ სიტუაციაზე.

საკასაციო პალატის შეფასებით, საქმის მასალებში არ მოიპოვებოდა მტკიცებულება, რომელიც სასამართლოს შეუქმნიდა რწმენას, რომ ბავშვის დაკავებამდე არსებულ გარემოში დაბრუნება შესაძლებელი იყო მისი საუკეთესო ინტერესების დარღვევის გარეშე. საკასაციო პალატის მოსაზრებით, კასატორმა სათანადო მტკიცებულებებზე აპელირებით მართებულად დაასაბუთა ის არსებითი რისკფაქტორები, რომლებიც კონვენციის მიზნებს უპირისპირდება, ხოლო კასატორის მოწინააღმდეგე მხარემ ვერ დაადასტურა მართლსაწინააღმდეგო ქმედების აღკვეთით უფრო მაღალი მიზნის მიღწევის შესაძლებლობა და ვერ გამორიცხა, რომ ბავშვის უკრაინაში დაბრუნების შემთხვევაში უფრო მეტად არ დაირღვეოდა მისი უფლებები და ინტერესები. ამდენად, იმ მთავარი საკითხის გათვალისწინებით, რომ კონვენციის უმთავრესი მიზანი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვაა, საკასაციო პალატამ მიიჩნია, რომ კასატორმა წარმოადგინა დასაბუთებული პრეტენზია და შუამდგომლობის ავტორის მოთხოვნას დაუპირისპირა სამართლებრივი შესაგებელი (კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლი), რომლის ფაქტობრივი შემადგენლობაც დადასტურდა საკასაციო საჩივრის დასაბუთებულობის შემოწმების შედეგად, რაც საკასაციო საჩივრის დაკმაყოფილების საფუძველი იყო. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სა-

კასაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ არსებობდა სააპელაციო პალატის გასაჩივრებული განჩინების გაუქმების საფუძველი, შესაბამისად, მიიღო ახალი განჩინება, რომლის მიხედვითაც, დედას უარი ეთქვა შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე.

#### 7.3.4. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დასაბუთება

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ საქართველოს სასამართლოების მიერ სათანადოდ არ იქნა შეფასებული და შემონმბული ექსპერტთა დასკვნები და სხვა მტკიცებულებები. კერძოდ, სასამართლოებმა, როდესაც აფასებდნენ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, არ გაითვალისწინეს ფსიქოლოგისა და სოციალური მუშაკის დასკვნები იმის თაობაზე, რომ ბავშვი განიცდიდა მშობლებთან ურთიერთობის დეფიციტს და იმყოფებოდა ისეთ სიტუაციაში, რომლის გაგებაც არ შეეძლო. სასამართლოს განცხადებით, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კითხვის ნიშნის ქვეშ დგებოდა მისი საქართველოში იმ ნათესავებთან დატოვებით, რომელთაც არ ჰქონდათ მეურვეობის უფლება, მაშინ, როდესაც არასრულწლოვანს ცხოვრების პირველი 6 წელი გატარებული ჰქონდა უკრაინაში. სასამართლოს განცხადებით, საქმეში ვერ იქნა მოძიებული პირდაპირი და დამაჯერებელი მტკიცებულება, რაც პირველი და მესამე ინსტანციების სასამართლოთა არგუმენტაციების ძირითად ხაზს გაამყარებდა.

სასამართლოს განცხადებით, ექსპერტების შეფასება არ გაკეთებულა კონვენციით გათვალისწინებული სავარაუდო რისკისა და მშობლიური ოჯახიდან ბავშვის დაშორების თაობაზე. დასკვნებმა აჩვენა, რომ არასრულწლოვანს ჰქონდა ფსიქოლოგიური ტრავმა და საჭიროებდა დახმარებას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადანყევტილების მიხედვით, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ საერთოდ გამოტოვა იმ რისკის შეფასება, რაც შეიძ-

ლებოდა დამდგარიყო ბავშვის საქართველოში დარჩენით; ასევე, სასამართლომ არანაირი შეფასება არ გაუკეთა ექსპერტთა დასკვნას იმის თაობაზე, რომ ბავშვი განიცდიდა მშობლებთან ურთიერთობის დეფიციტსა და გაურკვეველობას; უფრო მეტიც, არანაირი დასაბუთება არ არსებობდა იმისა, რომ თავად დედა იყო ბავშვისათვის რაიმე სახის საშიშროების წყარო; ბოლოს, ის ფაქტი, რომ მამა რუსეთში ცხოვრობდა და ბავშვი, ძირითადად, იმყოფებოდა მამის ოჯახში, რომლის წევრებსაც არ ჰქონდათ ბავშვზე მეურვეობის უფლება, სრულიად იგნორირებულ იქნა სასამართლოს მხრიდან. საერთო ჯამში, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ უზენაესი სასამართლოს განჩინებით ვერ იქნა განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესები სპეციფიკური გარემოებების კონტექსტში და ვერ მოხდა მნიშვნელოვანი და საკმარისი არგუმენტაციის წარმოდგენა და მხარეთა საწინააღმდეგო ინტერესების ბალანსირებულად შეფასება.

სასამართლომ ასევე დაადგინა ისიც, რომ ქართულმა სასამართლოებმა ვერ მოახერხეს საქმის სწრაფად განხილვა, კერძოდ, განსაკუთრებულად ყურადსაღებია კასაციის ეტაპზე საქმის განხილვის 9-თვიანი პერიოდი, მიუხედავად კონვენციით დადგენილი 6-კვირიანი ვადისა. შესაბამისად, სასამართლომ განაცხადა, რომ დაირღვა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი.

#### **7.4. საბერძნეთის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2013 წ.)**

##### **7.4.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>190</sup>**

შუამდგომლობის ავტორმა – არასრულწლოვნის მამამ – მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და კონვენციის საფუძველზე მოითხოვა, სავარაუდოდ, არამართლზომიერად დაკავებული ბავშ-

<sup>190</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2013 წლის 1 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/77-13.

ვის უკან – საბერძნეთის რესპუბლიკაში – დაბრუნება. მოსარჩელის პოზიციის მიხედვით, ბავშვი დედასთან ერთად გაემგზავრა საქართველოში და იმავე წლის აგვისტოში უკან უნდა დაბრუნებულიყო, თუმცა ეს არ განხორციელდა, რაც, კონვენციის შესაბამისად, ბავშვის საქართველოს ტერიტორიაზე არამართლზომიერი დაკავებაა. მისივე განცხადებით, არასრულწლოვნის დაკავების მომენტიდან, საქმის განხილვის პროცედურების მიმდინარეობის ჩათვლით, დედა ხელს უშლიდა მის ურთიერთობას ბავშვთან. არასრულწლოვნის დედამ სარჩელი არ ცნო და განაცხადა, რომ არასდროს შეუზღუდავს განმცხადებლის ურთიერთობის უფლება – ყოველდღე, საღამოს 6 საათზე მამას ბავშვთან კონტაქტის შესაძლებლობა ჰქონდა ინტერნეტის საშუალებით, თუმცა ყოველი ასეთი მცდელობა ბავშვთან კონფლიქტით მთავრდებოდა, რის გამოც თავად არასრულწლოვანი უარს აცხადებდა მამასთან საუბარზე. ბავშვის დედა საბერძნეთის რესპუბლიკაში მატერიალურად მეუღლეზე იყო დამოკიდებული, შესაბამისად, მისი განცხადებით, მას არ ჰქონდა უკან დაბრუნების შესაძლებლობა, მხოლოდ არასრულწლოვნის დაბრუნება კი მისივე ინტერესების სანინააღმდეგო იქნებოდა. საქმეში მესამე პირად ჩართული სსიპ - სოციალური მომსახურების სააგენტოს წარმომადგენლის განცხადებით, საქართველოში მოხდა ბავშვის სრული ინტეგრაცია. მას ჰქონდა მყარი მიჯაჭვულობა დედასთან, რის გამოც საქართველოში ბავშვის დედასთან ერთად დატოვება შეესაბამებოდა მის საუკეთესო ინტერესებს, ხოლო საბერძნეთის რესპუბლიკაში მისი დაბრუნება და გარემოს მკვეთრი ცვლილება უარყოფითი შედეგების მომტანი იქნებოდა ბავშვისთვის.

#### 7.4.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2013 წლის 1 მარტის გადაწყვეტილებით, შუამდგომლობა ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში დაბრუნების თაობაზე არ დაკმაყოფილდა.



### 7.4.3. დასაბუთება

სასამართლოს გადაწყვეტილებით, მამას შუამდგომლობაზე უარი ეთქვა კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის თანახმად. გადაწყვეტილების მიხედვით, არეგულირებს რა ბავშვთა გატაცების სამოქალაქო ასპექტებს, უდავოა, რომ კონვენციის ფარგლებში განსახილველ ყველა ფაქტს საფუძვლად უდევს მართლსაწინააღმდეგო, უკანონო ქმედება – არამართლზომიერი გადაადგილება/დაკავება. სასამართლომ მიუთითა: სადავო არც ის იყო, რომ ასეთი უკანონო ქმედება უნდა აღკვეთილიყო, მიუხედავად იმისა, თუ ვინ ჩაიდინა, თუმცა ამ დავასთან დაკავშირებით, არსებითია, უკანონო ქმედების – ბავშვის გადაადგილების/დაკავების – აღკვეთას არასრულწლოვნის უფლებების დაცვის მეშვეობით მოჰყვეს მისთვის უსაფრთხო გარემოს შექმნა. სწორედ ამიტომ ადგენს კონვენცია გამონაკლისებს ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით, კერძოდ, კონვენციის მე-13 მუხლით, მიუხედავად წინამავალი მუხლის დებულებებისა, მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს სასამართლო ან/და ადმინისტრაციული ორგანო არ არის ვალდებული, გასცეს განკარგულება ბავშვის დაბრუნების თაობაზე, თუ არსებობს ამავე მუხლით გათვალისწინებული გამონაკლისი გარემოებები.

სასამართლომ განაცხადა, რომ ფსიქოლოგის დასკვნის საფუძველზე სასურველი იყო, ბავშვისათვის სხვადასხვა პრობლემის თავიდან ასაცილებლად გოგონას აღზრდაში უპირატესი როლი დედას ჰქონოდა. ზემოაღნიშნული გარემოებების გამო, დედისა და ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში გამგზავრება არაკომფორტული იქნებოდა, რადგან ამ ქვეყანაში დედა მატერიალურად მამაზე იყო დამოკიდებული. დედის გარეშე ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში გამგზავრება კი გამოიწვევდა ბავშვის ფსიქიკის რღვევას და, ფსიქოლოგიური თვალსაზრისით, მას აუცილებლად საფრთხეს შეუქმნიდა. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ბავშვის ინტერესების დაცვის მიზეზით, კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის სა-

ფუძველზე, მამას უარი ეთქვა ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში დაბრუნებაზე.

## **7.5. კვიპროსის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2013 წ.)**

### 7.5.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>191</sup>

შუამდგომლობით მოთხოვნილი იყო კონვენციის საფუძველზე კვიპროსის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული და საქართველოში, სავარაუდოდ, არამართლზომიერად დაკავებული ბავშვის უკან დაბრუნება. მოსარჩელის განცხადებით, მამამ ბავშვი დედის თანხმობით არდადეგების გასატარებლად წაიყვანა საქართველოში, თუმცა არასრულწლოვანი უკან აღარ დააბრუნა. ნიქოზიის სასამართლოს გადაწყვეტილებით, არასრულწლოვნის დედ-მამა განქორწინდნენ, რის შემდეგ მამა დაბრუნდა საქართველოში, ბავშვი კი მუდმივად ცხოვრობდა კვიპროსის რესპუბლიკაში. მოსარჩელის განცხადებით, არასრულწლოვნის მამა, რომელიც მოიხმარდა ალკოჰოლურ სასმელს, ნასვამ მდგომარეობაში ვერ აკონტროლებდა თავს. განმცხადებლის მტკიცებით, მამა დედას შვილის თანდასწრებით აყენებდა შეურაცხყოფას და ცდილობდა ბავშვისთვის დედის შეძლებას, მასზე ფსიქოლოგიური ზეწოლის მოხდენას, დედისთვის რეპუტაციას შელახვასა და მათ შორის ურთიერთობის განწყვეტას. დედის განცხადებით, მამის არასტაბილური ეკონომიკური და მატერიალური მდგომარეობის გამო მას არ შეეძლო ბავშვის აღზრდა. განმცხადებელმა ისიც აღნიშნა, რომ ჰქონდა საკუთარი შემოსავალი და შეეძლო არასრულწლოვნის მატერიალურად უზრუნველყოფა. ამასთან, ბავშვის დედა არ იყო წინააღმდეგი, არასრულწლოვანს მამასთან ჰქონოდა ურთიერთობა, რასაც ისიც ადასტურებდა, რომ მან ნებართვა მისცა ყოფილ მეუღლეს, ბავშვს არდადეგები

<sup>191</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2013 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – №2/104-13.

მამასთან ერთად საქართველოში გაეტარებინა. მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს დასკვნის საფუძველზე, ბავშვის ინტერესებიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილი იყო, ბავშვი დაბრუნებულიყო კვიპროსის რესპუბლიკაში, რასაც არ ეთანხმებოდა მოპასუხე.

### 7.5.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2013 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილებით, სარჩელი ბავშვის კვიპროსის რესპუბლიკაში დაბრუნების თაობაზე დაკმაყოფილდა. ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებული ხარჯების უზრუნველყოფის ვალდებულება დაეკისრა დედას. გადაწყვეტილების აღსრულება მოხდა, თუმცა შემდგომ ბავშვი საკუთარი სურვილით ისევ საქართველოში დაბრუნდა.

### 7.5.3. დასაბუთება

სასამართლომ განმარტა კონვენციის მიზნები პირველი მუხლის თანახმად, ასევე, მოახდინა კონვენციის მე-3, მე-4 მუხლებისა და „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაეროს კონვენციის მე-6 მუხლის მე-2 ნაწილის ციტირება და დაასკვნა, რომ განსახილველ შემთხვევაში ბავშვი, კონვენციის შესაბამისად, საქართველოს ტერიტორიაზე უკანონოდ დაკავებული პირია. სასამართლომ განაცხადა, რომ კონვენციის განხორციელების პრიორიტეტი მისი მიზნის (ბავშვის არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების აღკვეთა) მიღწევას, უფრო მაღალი ღირებულებების – ბავშვის უფლებების დაცვით, მისთვის უსაფრთხო გარემოს შექმნის – გათვალისწინებით. სწორედ ამ გარემოებების მხედველობაში მიღებით ეს კონვენცია ადგენს გამონაკლისებს ბავშვის დაბრუნებასთან მიმართებით. სასამართლომ ასევე განმარტა, რომ კონვენციის მიზნებისათვის არ არის მნიშვნელოვანი, თუ ვის ეკისრება მეურვეობა. სასამართლომ გამოიცილა კონვენციის მე-13 მუხლის გამოყენება, ვინაიდან მოპა-

სუხემ ვერ შეძლო იმის დადასტურება, რომ კვიპროსის რესპუბლიკაში დაბრუნებით ბავშვს შეექმნებოდა ფიზიკური ან ფსიქიკური საფრთხე, ან სხვაგვარად ჩავარდებოდა გაუსაძლის მდგომარეობაში.

ბავშვმა სასამართლო სხდომის მიმდინარეობისას დააფიქსირა თავისი პოზიცია, რომ მას სურდა საქართველოში დარჩენა. სასამართლოს შეკითხვაზე, თუ რითი იყო ეს სურვილი განპირობებული, არასრულწლოვანმა უპასუხა, რომ იქ მას შეუძლია, ითამაშოს ეზოში, იაროს კალათბურთზე. ამდენად, ბავშვის არჩევანი, სასამართლოს შეფასებით, თავისუფალი დროისა და გართობის თვალსაზრისით მისთვის მისაღები იყო, რაც ვერ მიიჩნეოდა დასაბუთებულ და მისი ინტერესების შესაბამის არგუმენტად, ასევე შემდეგი ფაქტობრივი გარემოებების გათვალისწინებით:

- ბავშვი სწავლობდა კვიპროსის რესპუბლიკის სკოლაში, სადაც დაასრულა II-V კლასები. იყო წარმატებული და გამორჩეული მოსწავლე, მაშინ, როდესაც არასრულწლოვნის განმარტებით, საქართველოს სკოლაში მისი მოსწრება არ იყო მაღალი;
- სასამართლო პროცესში ჩართული ფსიქოლოგის განცხადებით, ბავშვი იყო სევდიანი, მოწყენილი, დედასთან დაცილებას განიცდიდა, რასაც მის ფსიქოემოციურ განწყობაზე შეიძლება მოეხდინა უარყოფითი გავლენა;
- რაც შეეხება სხვა პირებთან ურთიერთობის დანაკლისს, ფსიქოლოგის განმარტებით, იგი დაძლევადი იყო და ბავშვის ინტერესების შელახვის საფრთხე არ იკვეთებოდა.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის საფუძველზე, სასამართლომ დაასკვნა, რომ ბავშვის საქართველოში დატოვება საფრთხეს შეუქმნიდა მისი სწავლის პროცესს და უარყოფითად იმოქმედებდა არასრულწლოვნის განვითარებასა და ფსიქოემოციურ მდგომარეობაზე. ყოველივე ამას ემატებოდა დედის მიმართ მამის არაკეთილგანწყობილი დამოკიდებულება, რაც, გარკვეულწილად, ასახული იყო ბავშვზეც და სასამართლოს აფიქრებინებდა, რომ შეიძლება დედა-შვილს შო-

რის ურთიერთობა გაუცხოვებულიყო, ეს კი უარყოფითად იმოქმედებდა ბავშვის ფსიქოემოციურ განწყობაზე. შესაბამისად, სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება ბავშვის კვიპროსის რესპუბლიკაში დაბრუნებასთან დაკავშირებით.

## **7.6. ბავშვის გადაადგილება ნიდერლანდების სამეფოდან (2014 წ)**

### **7.6.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>192</sup>**

შუამდგომლობის ავტორმა – ბავშვის მამამ – მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და კონვენციის საფუძველზე მოითხოვა ნიდერლანდების სამეფოდან, სავარაუდოდ, არამართლზომიერად გადაადგილებული არასრულწლოვნის უკან დაბრუნება. მოპასუხემ სარჩელი არ ცნო. მესამე პირად ჩართული სსიპ - სოციალური მომსახურების სააგენტოს წარმომადგენლის დასკვნის შესაბამისად, ბავშვი საქართველოში თავისი სურვილით ჩამოვიდა დედასთან ერთად და სათანადოდ იყო გარემოსთან ინტეგრირებული. ბავშვმა კარგად აულო ალლო ქართულ სასწავლო პროგრამას, ჰქონდა მაღალი აკადემიური მოსწრება და დაკავებული იყო სპორტით. ამასთან, 12 წლის არასრულწლოვანმა კატეგორიული უარი განაცხადა ნიდერლანდების სამეფოში დაბრუნებაზე და, მისივე ინტერესებიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანი იყო მისი სურვილის გათვალისწინება.

არასრულწლოვნის დედ-მამა ნიდერლანდების სამეფოს სასამართლოს გადაწყვეტილებით განქორწინდა. სასამართლოს გადაწყვეტილებით, დედას უარი ეთქვა ბავშვის საქართველოში მამის თანხმობის გარეშე გაყვანაზე, თუმცა მან ეს გადაწყვეტილება არ გაითვალისწინა. ნიდერლანდების სამეფოს სასამართლოს სახელზე გაგზავნილ წერილში აღნიშნულია, რომ ბავშვსა და დედას მა-

<sup>192</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 3 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე – №2/3285-14; თბილისის სააპელაციოს სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 16 ივნისის განჩინება საქმეზე – №28/3016-14.

მა ემუქრებოდა და მათზე ფსიქოლოგიურად ძალადობდა. ამიტომ არასრულწლოვანი უკან დაბრუნებას კატეგორიულად ეწინააღმდეგებოდა.

### 7.6.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 3 აპრილის გადაწყვეტილებით, შუამდგომლობა ბავშვის ნიდერლანდების სამეფოში დაბრუნების თაობაზე არ დაკმაყოფილდა. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 15 ივნისის განჩინებით, საქმისწარმოება შეწყდა სააპელაციო საჩივარზე აპელანტი მამის მიერ უარის თქმის საფუძველით.

### 7.6.3. დასაბუთება

იმის გათვალისწინებით, რომ საქმის განხილვისას ბავშვი იყო 12 წლის, მისი აზრის გათვალისწინება გონივრულად მიიჩნია თბილისის საქალაქო სასამართლომ, რომელმაც კონვენციის მე-13(2) მუხლისა და საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 351<sup>16</sup>-ე მუხლის „გ“ პუნქტის შესაბამისად, დააკვალიფიცირა განსახილველი შემთხვევა და დაასკვნა, რომ ზემოაღნიშნულ გარემოებებთან ერთად, არასრულწლოვანი სრულად იყო ინტეგრირებული საქართველოში, კარგ პირობებში უწევდა განვითარება და, ამასთანავე, ბავშვი კატეგორიულად ეწინააღმდეგებოდა ნიდერლანდის სამეფოში დაბრუნებას. სასამართლომ გაითვალისწინა არასრულწლოვნის მოსაზრება და უარი თქვა შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე ბავშვის დაბრუნებასთან დაკავშირებით.

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ აპელანტის მიერ სააპელაციო საჩივარზე უარის თქმის გამო სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-3, 378-ე და 390-ე მუხლების საფუძველით შეწყვიტა საქმისწარმოება.

## 7.7. საბერძნეთის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2014 წ.)

### 7.7.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>193</sup>

შუამდგომლობის ავტორმა – ბავშვის მამამ – მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და კონვენციის საფუძველზე მოითხოვა საბერძნეთის რესპუბლიკიდან გადაადგილებული და საქართველოში, სავარაუდოდ, არამართლზომიერად დაკავებული არასრულწლოვნის უკან დაბრუნება. განმცხადებლის მტკიცებით, ბავშვი დედასთან ერთად გაემგზავრა საქართველოში მისი თანხმობით, დროებით, 15 დღის ვადით, თუმცა ამ პერიოდის გასვლის შემდეგ დედამ არასრულწლოვანი უკან არ დააბრუნა. მოსარჩელის განცხადებით, ბავშვის დედ-მამა რეგისტრირებულ ქორწინებაში იმყოფებოდა. დედა იყო უმუშევარი, არ ჰქონდა საკუთარი საცხოვრებელი ბინა საქართველოში და ცხოვრობდა დეიდასთან. სამედიცინო დასკვნის მიხედვით, დედა დაავადებული იყო დეპრესიული სინდრომით, ოჯახის წევრებისაგან სჭირდებოდა მუდმივი მეთვალყურეობა და ფარმაკოლოგიური მკურნალობის ჩასატარებლად აუცილებელი იყო მისი საბერძნეთის რესპუბლიკაში, საკუთარ სახლში, ყოფნა. ამავდროულად, იგეგმებოდა, რომ ბავშვი საბავშვო ბაღში წასულიყო საბერძნეთის რესპუბლიკაში. დედამ სარჩელი არ ცნო და განაცხადა, რომ მამის ალკოჰოლურ სასმელზე დამოკიდებულების გამო დედ-მამას კონფლიქტური სიტუაცია ჰქონდათ, რაც არც ბავშვის დაბადების შემდეგ დასრულებულა და ამიტომ მან საქართველოში დაბრუნება გადაწყვიტა. მისი განმარტებით, საქართველოში საკუთრებაში ჰქონდა ბინა, იყო დასაქმებული, ბავშვი დაჰყავდა საბავშვო ბაღში და, მეუღლესთან დაძაბული ვითარების მიუხედავად, თანახმა იყო, ყველანაირად ხელი შეეწყო არასრულწლოვნის მამასთან ურთიერთობისთვის. განმცხადებელს ზემოაღნიშნული

<sup>193</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 19 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/16956-14.

პოზიციის საწინააღმდეგო მტკიცებულებები არ წარმოუდგენია. მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს შეფასებით, დედასთან მიჯაჭვულობის გამო ბავშვისათვის მიზანშეწონილი არ იყო საბერძნეთის რესპუბლიკაში დაბრუნება.

### 7.7.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 19 ნოემბრის გადაწყვეტილებით, შუამდგომლობა ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში დაბრუნების თაობაზე არ დაკმაყოფილდა.

### 7.7.3. დასაბუთება

სასამართლოს მიერ, კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის თანახმად, მამას უარი ეთქვა შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე. მხარეთა პოზიციების შეჯერებისა და ფსიქოლოგის შეფასების გათვალისწინებით, სასამართლომ მიიჩნია, რომ დედის გარემო, რომელშიც ბავშვს უნევედა ყოფნა, დადებითად მოქმედებდა მის ფსიქოემოციურ განწყობაზე. ამასთან, არასრულწლოვანს დედასთან ფიზიკური სიახლოვის დიდი მოთხოვნილება ჰქონდა და დედა-შვილს შორის იყო პოზიტიური მიჯაჭვულობა. სასამართლომ გაითვალისწინა ისიც, რომ ბავში მამასთან თამაშობდა, მაგრამ მისი ქცევის ტენდენციები მამის თანდასწრებით ქცევის კონტროლის შესუსტებასა და გარემოსთან ურთიერთობის მოტივაციის შესუსტებაზე მიანიშნებდა (თამაშობდა თავისთვის, შემცირებული ჰქონდა ვერბალური კომუნიკაცია).

ზემოაღნიშნული გარემოებების გამო, სასამართლომ მიიჩნია, რომ დედის გარეშე ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში დაბრუნება გაამწვავებდა მის ფსიქოემოციურ მდგომარეობას, მის ქცევით აშლილობასა და თვითდანაშაულის განცდას დედის დაკარგვასთან დაკავშირებით, რაც უარყოფითად იმოქმედებდა არასრულწლოვ-



ნის განვითარებაზე. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის მიზნით, კონვენციის მე-13(1)(ბ) მუხლის საფუძველზე, მამას უარი ეთქვა ბავშვის საბერძნეთის რესპუბლიკაში დაბრუნებაზე.

## **7.8. გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკიდან გადაადგილებული ბავშვის დაკავება საქართველოში (2014–2016 წწ.)**

### 7.8.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>194</sup>

შუამდგომლობის ავტორმა – ბავშვის დედამ – მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და კონვენციის საფუძველზე მოითხოვა გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკიდან, სავარაუდოდ, არამართლზომიერად დაკავებული ბავშვის უკან დაბრუნება. შუამდგომლობის შეტანის დროისათვის დედ-მამა ოფიციალურ ქორწინებაში იმყოფებოდა. ისინი წლების განმავლობაში ერთად ცხოვრობდნენ გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში. განმცხადებლის მტკიცებით, ბავშვის მამამ მისი თანხმობით 2-3 კვირით წამოიყვანა არასრულწლოვანი საქართველოში და უკან აღარ დააბრუნა, რის გამოც დედამ ველარ განახორციელა ბავშვზე მეურვეობის უფლება. დედამ სცადა ბავშვის წაყვანა, მაგრამ მამამ ამის საშუალება არ მისცა. ამ უკანასკნელის განცხადებით, მეუღლესთან მისი შეთანხმება გულისხმობდა საქართველოში ერთად ცხოვრებას, რაც დედამ მოგვიანებით გადაიფიქრა. მოპასუხის მტკიცებით, ბავშვი საქართველოში კარგად იყო ადაპტირებული. არასრულწლოვანმა განაცხადა, რომ მას სურდა საქართველოში ცხოვრება.

---

<sup>194</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 8 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – №2/18838-14; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 30 ივლისის განჩინება საქმეზე – №2ბ/93-15; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 25 თებერვლის განჩინება საქმეზე – № ას-967-916-2015.

### 7.8.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 8 დეკემბრის გადაწყვეტილებით, სარჩელი ბავშვის გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში დაბრუნების თაობაზე დაკმაყოფილდა; თბილისის სააპელაციო სასამართლომ 2015 წლის 30 ივლისის განჩინებით დააკმაყოფილა მამის სააპელაციო საჩივარი და ბავშვის გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში დაბრუნებაზე უარი განაცხადა; უზენაესმა სასამართლომ 2016 წლის 25 თებერვლის განჩინებით არ დააკმაყოფილა დედის საკასაციო საჩივარი და უცვლელად დატოვა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება.

### 7.8.3. დასაბუთება

საკასაციო სასამართლომ განაცხადა, რომ მისთვის ამოსავალი პრინციპია ბავშვის არა დაცვის ობიექტად მიჩნევა, არამედ მისი, როგორც სუბიექტის, უფლებების აღიარება და დაცვა. ეს საკითხი განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს არასრულწლოვნის უფლებებსა და საუკეთესო ინტერესებთან დაკავშირებული თითოეული საქმის განხილვისა და ინდივიდუალური შეფასებისას, რათა ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებებში, იქ, სადაც საქმე ეხება მშობლისა და ბავშვის უფლებებს, უპირატესობა მიენიჭოს არასრულწლოვნის უფლებებს. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ საჭიროა ინტერესთა დაბალანსება, პრიორიტეტულია ბავშვის საუკეთესო ინტერესის კვლევა და მისი შესატყვისი გადაწყვეტილების მიღება.<sup>195</sup> სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ საქმის მასალებში არ მოიპოვებოდა მტკიცებულება, რომელიც დაარწმუნებდა სასამართლოს, რომ 2014 წლის აპრილში ბავშვი საქართველოში მამამ განსაზღვრული ვადით ჩამოიყვანა. სასამართლოს შეფასებით, მტკიცებულებები ადასტუ-

---

<sup>195</sup> ECHR: Elsholz v. Germany (Application no. 25735/94), 2000, 52; ECHR: T.P. and K.M. v. UK (Application no. 28945/95), 2001, 72.

რებდა, რომ საქართველოში ბავშვის პერიოდულად ყოფნა ჩვეულებრივი საკითხი იყო და ეფუძნებოდა მშობელთა შეთანხმებას, კერძოდ, ბავშვი დროდადრო, რამდენიმე თვის განმავლობაში იმყოფებოდა საქართველოში. 2013 წლის დეკემბრიდან 2014 წლის ივნისის ჩათვლით არასრულწლოვანი საქართველოში დადიოდა საბავშვო ბაღში, ხოლო 2014 წლის სექტემბრიდან – სკოლაში. 2014 წლის იანვარში დედამ სანოტარო წესით დადასტურებული თანხმობა გასცა შვილისათვის საქართველოს მოქალაქეობის მინიჭებასთან დაკავშირებით. სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ მამასთან ერთად ბავშვის საქართველოში ჩამოსვლიდან 2 თვის შემდეგ კასატორი იმყოფებოდა საქართველოში, მოინახულა შვილი და დაბრუნდა გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში და არ გამოუთქვამს პრეტენზია იმასთან დაკავშირებით, რომ შვილის ნახვის უფლება არ ჰქონდა ან/და ბავშვი უკან ვერ წაიყვანა. მხოლოდ 2014 წლის ოქტომბერში, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ცენტრალური ორგანოსათვის მიმართვით განმცხადებელმა არასრულწლოვნის დასაბრუნებლად ღონისძიებების გატარება დაიწყო, თუმცა მარტოოდენ ზეპირი განმარტების გარდა, მას არ დაუსაბუთებია, რომ ლიმიტირებული დროით დაეთანხმა მეუღლეს, საქართველოში წაეყვანა ბავშვი. ამასთან, საკასაციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზე, რომ გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის ცენტრალური ორგანოს მიმართვის საფუძველზე საქართველოს ცენტრალური ორგანოს თბილისის საქალაქო სასამართლოსათვის გაგზავნილ განაცხადში დაფიქსირებული იყო, რომ დედა ველარ ახორციელებდა ბავშვზე მეურვეობის უფლებას.

არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესების კვლევისას სასამართლომ დაუსაბუთებლად მიიჩნია, თუ რით იყო განპირობებული დედის პოზიცია საქართველოში არამართლზომიერად დაკავებული ბავშვის დაბრუნებაზე სამართლებრივი პროცედურის დაწყებისას: თუკი ეს სასწავლო პროცესს უკავშირდებოდა, როგორც ამას კასატორი უთითებდა, მაინც კითხვის ნიშნის ქვეშ დგებოდა საკითხი, თუ რამდენად მიზანშეწონილი იქნებოდა არასრულწლოვანის ჩვე-

ული გარემოსაგან მოწყვეტა და მისი გადაყვანა უცხო გარემოში, უკვე დაწყებულ სასწავლო პროცესში ჩართვასთან დაკავშირებული ფსიქომოციური ფაქტორების გაუთვალისწინებლად. წარმოდგენილ მტკიცებულებებთან ერთად, სასამართლოს შინაგანი რწმენის გამყარებას ხელი შეუწყო მოპასუხის თანმიმდევრულმა პოზიციამ საქმისწარმოების თითოეულ ეტაპზე, რაც ასევე აისახა საკასაციო სასამართლოში საქმის განხილვის დროსაც.

საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს მიერ დადგენილი ფაქტი, რომ არასრულწლოვანი არ იყო არამართლზომიერად დაკავებული, თუმცა ასეთი ფაქტის არსებობის შემთხვევაშიც არ იარსებებდა მისი გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში დაბრუნების საფუძველი, რადგან იგი ადაპტირებული იყო არსებულ გარემოსთან, მიჯაჭვული იყო მამასთან და არსებობდა სერიოზული რისკი, რომ გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში გამგზავრება ბავშვს ფსიქოლოგიურ საფრთხეს შეუქმნიდა, რაც წინააღმდეგობაში მოვიდოდა კონვენციის მიზნებთან.

საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ კონვენცია მეურვეობისა და ურთიერთობის უფლებებს მიჯნავს – კონვენცია ცალსახად ანიჭებს უპირატესობას იმ იდეას, რომ ურთიერთობის უფლება არის მეურვეობის უფლების ბუნებრივი კომპენსაცია და მასზე უფლებაც, შესაბამისად, იმ მშობელს უნდა ჰქონდეს, რომელიც მეურვეობის უფლებას მოკლებულია. საკასაციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ ფაქტზეც, რომ სამართალწარმოების არც ერთ ეტაპზე კასატორს არ განუცხადებია პრეტენზია, რომ ბავშვის მამას არ ჰქონდა მეურვეობის უფლება, ამასთან, არასრულწლოვნის საქართველოში ცხოვრების პერიოდში ბალსა და სკოლაში სიარული სწორედ ბავშვის საუკეთესო ინტერესს პასუხობდა და, ბუნებრივია, დედა არ აცხადებდა ამაზე პრეტენზიას. ამავე კონტექსტში, საქართველოს საკასაციო სასამართლომ ასევე დაუსაბუთებლად მიიჩნია კასატორის პრეტენზიები ბავშვის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილთან დაკავშირებით. საკასაციო სასამართლომ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს

მსჯელობა და დასკვნები, რომელთა მიხედვითაც, რადგან ბავშვი როგორც საქართველოს, ისე, გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკის მოქალაქე იყო და, ამასთან, მეუღლეები განქორწინებულნი არ იყვნენ, განსაზღვრული არ იყო ბავშვის საცხოვრებელი ადგილი.

განჩინების მიღებისას საკასაციო სასამართლოსათვის ამოსავალი ღირებულება არასრულწლოვნის ფსიქოლოგიური მდგომარეობაც გახდა, რაც ფსიქოლოგის მიერ შეფასდა, რომ „არ იკვეთება არცერთ ეტაპზე ფსიქოლოგიური ძალადობის ან არასრულწლოვნის ფსიქიკისათვის მატრავმირებელი კვალი“. სასამართლოს განცხადებით, ამ დასკვნამ გააბათილა კასატორის პრეტენზია მამის მიერ უფლების გადამეტებასთან (არასრულწლოვანზე ზეგავლენის მოხდენა) დაკავშირებით. ამ შემთხვევაში გამოიკვეთა, რომ ბავშვს უყვარდა მშობლები, თუმცა უპირატესობას ანიჭებდა მამასთან ყოფნას, რაც დადასტურდა სპეციალისტთა მიერ არაერთგზის მომზადებული დასკვნით.

ზემოხსენებული მსჯელობისა და დასკვნების გათვალისწინებით, საკასაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ საკასაციო საჩივარი გასაჩივრებული განჩინების გაუქმების მოთხოვნით არ იყო საკმარისად დასაბუთებული, რაც მისი უცვლელად დატოვებისა და წარმოდგენილი საკასაციო განაცხადის უარყოფის საფუძველი გახდა.

## **7.9. ბავშვების გადაადგილება თურქეთის რესპუბლიკიდან (2016–2017 წწ.)**

### **7.9.1. ფაქტობრივი გარემოებები<sup>196</sup>**

შუამდგომლობის ავტორმა – ბავშვების მამიდამ – მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს და კონვენციის საფუძველზე მოითხოვა თურქეთის რესპუბლიკიდან, სავარაუდოდ, არამართლ-

<sup>196</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 21 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე – №2/23894-15; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 23 დეკემბრის განჩინება საქმეზე – N2ბ/1280-16.

ზომიერად გადაადგილებული ორი არასრულწლოვნის უკან დაბრუნება. მოსარჩელის განმარტებით, თურქეთის რესპუბლიკის სასამართლოს გადაწყვეტილებით, ბავშვებზე მეურვეობის უფლება მას ჰქონდა მინიჭებული და, შესაბამისად, ბავშვები საქართველოს ტერიტორიაზე უკანონოდ იყვნენ გადაადგილებულნი მათივე ნათესავის მიერ. მოპასუხის განცხადებით, ბავშვები იყვნენ სომხეთის რესპუბლიკის მოქალაქეები და მათი ჩვეული საცხოვრებელი იყო სომხეთის რესპუბლიკა. თურქეთის რესპუბლიკაში კი მიდიოდნენ პერიოდულად, რამდენიმე დღით. მოპასუხის განმარტებით, თურქეთის რესპუბლიკა არასრულწლოვნებმა დატოვეს 2013 წლის დეკემბერში, მამის თანხლებით. მშობლების გარდაცვალების შემდეგ, 2014 წლის ივნისში, მოპასუხე ნათესავი დაინიშნა ბავშვების მეურვედ სომხეთის რესპუბლიკის სასამართლოს გადაწყვეტილების საფუძველზე, რის შემდეგაც ბავშვები ცხოვრობდნენ მასთან ერთად საქართველოში, ხოლო მოსარჩელეს არასდროს არ განუხორციელებია მეურვეობის უფლება ბავშვებზე. სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს დასკვნის მიხედვით, მოპასუხე – ნათესავი – თავის ოჯახთან ერთად ცხოვრობს თბილისში და შექმნილი აქვს კეთილსაიმედო გარემო არასრულწლოვნების აღზრდისა და განვითარებისათვის. მოპასუხეს ახლო ნათესაური ურთიერთობა აკავშირებდა ბავშვების მშობლებთან. ამასთან, მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანომ აღნიშნა, რომ არასრულწლოვნები წარმატებულები იყვნენ სკოლაში და გამართულად საუბრობდნენ ქართულად.

### 7.9.2. საქმის პროცედურული ისტორია

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 21 იანვრის გადაწყვეტილებით, შუამდგომლობა ბავშვების თურქეთის რესპუბლიკაში დაბრუნების თაობაზე არ დაკმაყოფილდა. გადაწყვეტილების გასაჩივრების შემდეგ საქმე განიხილა თბილისის სააპელაციო სასამართლომ. სამოქალაქო საქმეთა

პალატამ 2016 წლის 5 დეკემბრის განჩინებით უცვლელად დატოვა საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება არასრულწლოვნების საქართველოს ტერიტორიაზე დარჩენასთან დაკავშირებით.

### 7.9.3. დასაბუთება

თბილისის საქალაქო სასამართლომ დაადგინა, რომ სახეზე არ იყო ბავშვების არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების ფაქტი, რამეთუ თურქეთის რესპუბლიკიდან ბავშვები მამასთან ერთად თავდაპირველად გაემგზავრნენ სომხეთის რესპუბლიკაში, რომელიც მათი საცხოვრებელი ადგილი გახდა. სასამართლომ იმასაც გაუსვა ხაზი, რომ არასრულწლოვნების მიერ თურქეთის რესპუბლიკის ტერიტორიის დატოვებიდან გასული იყო ერთ წელზე მეტი. ამასთან, ბავშვები თურქეთის რესპუბლიკაში წაყვანას კატეგორიულად ეწინააღმდეგებოდნენ, ვინაიდან არ სურდათ იქ წასვლა, სადაც მათი დედა მოკლეს. სასამართლომ იხელმძღვანელა კონვენციის მე-3 და მე-13 მუხლებითა და სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 351<sup>16</sup>-ე მუხლით და არ დააკმაყოფილა სარჩელი.

თბილისის საქალაქო სასამართლოს მსგავსად, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ ამ შემთხვევაში სახეზე არ იყო ბავშვების არამართლზომიერი გადაადგილება ან დაკავება და მათი სომხეთის რესპუბლიკიდან საქართველოში ჩამოყვანა მოხდა იმ სახელმწიფოს (სომხეთის რესპუბლიკის) კანონმდებლობის საფუძველზე, რომელიც ბავშვების ჩვეული საცხოვრებელი ადგილი იყო. სასამართლომ ასევე აღნიშნა, რომ განმცხადებელი მეურვეობას რეალურად არ ახორციელებდა ბავშვებზე. დამატებით, სასამართლომ ხაზი გაუსვა იმას, რომ არასრულწლოვნები სრულად იყვნენ ინტეგრირებულნი ახალ გარემოში და თურქეთის რესპუბლიკაში დაბრუნებას კატეგორიულად ეწინააღმდეგებოდნენ. სასამართლოს აზრით, ბავშვებმა მიაღწიეს იმ ასაკს (პროცესის დროს ბავშვები იყვნენ 8 და 11 წლის), რომ მათი აზრი და წინააღმდეგობა

მხედველობაში ყოფილიყო მიღებული. ამასთან, სამოქალაქო საქმეთა პალატამ სსიპ – სოციალური მომსახურების სააგენტოს პოზიციაც გაითვალისწინა, რომლის მიხედვითაც, საქართველოდან გასვლის შემთხვევაში ბავშვების ფსიქოემოციურ განვითარებას სერიოზული საფრთხე შეექმნებოდა. შესაბამისად, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 393-ე და 394-ე მუხლების თანახმად, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ უცვლელად დატოვა თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება და უარი განაცხადა არასრულწლოვნების თურქეთის რესპუბლიკაში დაბრუნებაზე.



## თავი 8. სასამართლო განხილვის პროცესში განსათვალისწინებელი ფაქტორები

### 8.1. კონვენციის განმარტების მეთოდები<sup>197</sup>

„სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ“ ვენის 1969 წლის კონვენციის 31-ე მუხლის თანახმად, საერთაშორისო ხელშეკრულება უნდა განიმარტოს კეთილსინდისიერად, ჩვეულებრივი მნიშვნელობის, ასევე, ხელშეკრულების ობიექტისა და მიზნების შესაბამისად.<sup>198</sup> ამავე კონვენციის 32-ე მუხლი ადგენს, რომ ცალკეულ შემთხვევებში, შესაძლებელია, გამოყენებულ იქნეს განმარტების დამატებითი საშუალებები, მათ შორის ხელშეკრულების მოსამზადებელი მასალები და მისი დადების გარემოებები, ე.წ. *travaux préparatoires*.<sup>199</sup>

ჰააგის კონვენციის განმარტებასთან დაკავშირებული საკითხები განსაკუთრებით მწვავედ დგას კონვენციის მე-13 მუხლის გამოყენების კონტექსტში. როგორც წესი, კონვენციის ხელშემკვერი ქვეყნების სასამართლოების მიერ აღიარებულია, რომ ინსტრუმენტით გათვალისწინებული გამონაკლისების გამოყენება უნდა მოხდეს მკაცრად შეზღუდულ ფარგლებში.<sup>200</sup>

<sup>197</sup> Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, 2003, 44-45.

<sup>198</sup> გაეროს მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ განაცხადა, რომ „სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ“ ვენის კონვენციის 31-ე და 32-ე მუხლები ასახავს საერთაშორისო ჩვეულებას (იხ. *Libyan Arab Jamahiriya v. Chad*, ICJ Reports (1994), 4, 41).

<sup>199</sup> „სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ“ ვენის კონვენციის 32-ე მუხლის მიხედვით, შესაძლებელია, განმარტების დამატებითი საშუალებებისადმი, მათ შორის, ხელშეკრულების მოსამზადებელი მასალებისა და მისი დადების გარემოებებისადმი, მიმართვა იმ მიზნით, რათა დადასტურდეს მათი მნიშვნელობა ვენის კონვენციის 31-ე მუხლიდან გამომდინარე, ან განისაზღვროს მნიშვნელობა, როდესაც განმარტება 31-ე მუხლის შესაბამისად: ა) ორაზროვანსა და გაურკვეველს ტოვებს მის მნიშვნელობას; ბ) ან იწვევს აშკარა აბსურდულ ან არაგონივრულ შედეგებს.

<sup>200</sup> განმარტებითი ანგარიში, 34.

ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში ყურადსაღებია ეს მიდგომა. კონვენციის მიზანია, მე-13 და მე-20 მუხლებით გათვალისწინებული გამონაკლისები უკიდურესად იშვიათ შემთხვევაში იქნეს გამოყენებული. მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლოებმა თავიანთ გადაწყვეტილებებში ხაზგასმით გამიჯნონ ბავშვის ჩვეულ საცხოვრებელ ადგილას დაბრუნება და მშობლისთვის მიკუთვნების საკითხი. კონვენციის მიზანია, ბავშვისთვის სტაბილური გარემოს მკვეთრი ცვლილების თავიდან არიდება და მისთვის ჩვეულ გარემოში სწრაფად დაბრუნება.

საქართველოს სასამართლოს ამჟამინდელი პრაქტიკიდან იკვეთება, რომ მეტწილად ბავშვი რჩება ან ბრუნდება იქ, სადაც დედა იმყოფება, ხოლო გამონაკლის შემთხვევაში, სადაც მამა იმყოფება, მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ მამა საქართველოშია. მთავარია, რომ ეს შედეგები განპირობებული იყოს სასამართლოთა მიერ კონვენციის მე-13 მუხლის ზედმინევენითი და შეზღუდული ინტერპრეტაციის პირობებში გამოყენებით და არ იქცეს შინაარსობრივად გაუმართავ და კონვენციის მიზნებთან შეუსაბამო ტენდენციად. მნიშვნელოვანია იმის ხაზგასმაც, რომ ბავშვის დაბრუნების შესახებ გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები არ დარჩება უგულებელყოფილი, რადგან ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფო მიიღებს შესაბამის დამცავ ზომებს. ამიტომ მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლოებმა კონვენციის მთავარი მიზნის მიხედვით მოახდინონ საქმისათვის მნიშვნელობის მქონე ყველა მტკიცებულებისა და მასალის გამოყენება, რათა არ მოხდეს კონვენციის არასწორი ინტერპრეტაცია, რამაც შესაძლოა, ხელი შეუწყოს საქართველოს წინააღმდეგ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში სარჩელების წარდგენის გახშირებას.

### 8.1.1. ჰააგის კონვენციის განმარტებითი ანგარიში: პერეს-ვერას ანგარიში<sup>201</sup>

საერთაშორისო ხელშეკრულებათა *travaux préparatoires* მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტია განმარტების პროცესში. იგი განსაკუთრებით მნიშვნელოვანი წყაროა კანონმდებლობისა და სამართლებრივი საშუალებების იმპლემენტაციის პროცესში. ამ კონტექსტში ელიზა პერეს-ვერას ანგარიშის როლი კონვენციის ერთგვაროვანი ინტერპრეტაციისა და გააზრების კუთხით განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია. მისი უპირველესი დანიშნულება კონვენციის მიზნების შესახებ განმარტებების მოცემაა. მსგავსი საერთაშორისო ხელშეკრულებების კონტექსტში, ზოგ შემთხვევაში, ისეთი მიდგომა გამოიყენება, როდესაც სპეციფიკური მითითებები კეთდება თავად ინტერპრეტაციის საშუალებებზე საკანონმდებლო იმპლემენტაციის პროცესში.<sup>202</sup>

### 8.1.2. საერთაშორისო იურისპრუდენცია

კონვენციის მსგავსი ინსტრუმენტები ხშირად მნიშვნელოვან გამოწვევებს წარმოშობს მისი ერთგვაროვანი განმარტების კუთხით. კონვენცია მოქმედებს ძალიან განსხვავებული სექტორის სამართლებრივ და კულტურულ სისტემებში, სადაც განსხვავებული პროცედურული მიდგომებია. იდეალური მიზნებისათვის ერთგვაროვანი განმარტების მიღწევა, მინიმუმ, იმის უზრუნველყოფას საჭიროებს, რომ სასამართლოსა და კონვენციის შესრულებაზე პასუხისმგებელ სხვა ორგანოებს სანდო ინფორმაციაზე წვდომა აქვთ, სადაც სხვა ქვეყნების მიდგომათა შესახებ არის მონაცემები. ამ საჭიროების უზრუნველსაყოფად შეიქმნა ბავშვთა საერთაშორისო

---

<sup>201</sup> Guide to Good Practice, under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, 2003, 44-45.

<sup>202</sup> იბ. Guide to Good Practice, under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, 2003, 44-45.

გატაცების მონაცემთა ბაზა – *The International Child Abduction Database (INCADAT)*.<sup>203</sup> კონვენციის მიმართ ერთგვაროვანი მიდგომების ჩამოსაყალიბებლად ასევე მნიშვნელოვანია საერთაშორისო სასამართლო პრაქტიკის, კვლევებისა და აკადემიური ნაშრომების გამოყენება-გათვალისწინება.<sup>204</sup>

### 8.1.3. სპეციალური კომისიების შეხვედრათა ანგარიშები

შესაბამისი მნიშვნელობა შეიძლება მიენიჭოს საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის მიერ ორგანიზებული კომისიების შეხვედრათა ანგარიშებს. ასეთი სპეციალური კომისიების 7 შეხვედრის დასკვნები და რეკომენდაციები ხელმისაწვდომია ამ საერთაშორისო ორგანიზაციის ოფიციალურ ვებგვერდზე.<sup>205</sup>

### 8.1.4. აკადემიური ნაშრომები

საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის ოფიციალურ ვებგვერდზე ხელმისაწვდომია მრავალრიცხოვანი ბიბლიოგრაფია, რომელიც შეიცავს ინფორმაციას წიგნების, სტატიებისა და საკონფერენციო პუბლიკაციების თაობაზე და, ასევე, სხვადასხვა ეროვნული ვებგვერდების, მათ შორის, კონვენციის ცენტრალური ორგანოების ოფიციალური ვებგვერდების, მისამართებს.<sup>206</sup>

<sup>203</sup> იხ. <https://www.incadat.com>.

<sup>204</sup> იხ. *inter alia*, **Australia**: De L. v. Director-General, NSW Department of Community Services (1996) FLC 92-706 [INCADAT cite: HC/E/AU 93]; the **Canada**: Thomson v. Thomson [1994] 3 SCR 551, 6 RFL (4th) 290 [INCADAT cite: HC/E/CA 11]; **Canada**: Thorne v. Dryden-Hall, (1997) 28 RFL (4th) 297 [INCADAT cite: HC/E/CA 12]; **UK**: Re H. (A Minor) (Abduction: Rights of Custody) [2000] 2 AC 291 [INCADAT cite: HC/E/UKe 268]; **US**: Mozes v. Mozes, 239 F.3d 1067 (9th Cir. 2001) [INCADAT cite: HC/E/USf 301].

<sup>205</sup> იხ. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/publications1/?dtid=57&cid=24>.

<sup>206</sup> იხ. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/specialised-sections/child-abduction>.

## 8.2. საქმის მომზადება/მართვა

კონვენციის შესაბამისად წარმოებული საქმის მომზადება საქმეების ეფექტიან გადაწყვეტას უწყობს ხელს. როგორც კი სასამართლო წარმოებაში მიიღებს შესაბამისი კატეგორიის საქმეს, მიზანშეწონილია, რომ მოხდეს თადარიგის დაჭერა შემდეგ საკითხებთან მიმართებით:

- დაუყოვნებლივ უნდა დაიწყოს შესაბამისი გრაფიკის განერა, კონვენციით შემოსულ საქმეს უნდა მიენიჭოს პრიორიტეტი სხვა საქმეებთან შედარებით და სხდომის თარიღი უნდა ჩაინიშნოს მაქსიმალურად მოკლე ვადაში;
- შემონმდეს არსებული სიტუაცია, არასრულწლოვნის უსაფრთხოების საკითხი, ასევე, არსებობს თუ არა იმის რისკი, რომ კიდევ ერთხელ მოხდეს ბავშვის გადაადგილება ან გადამალვა და რა ღონისძიებების გამოყენების შესაძლებლობა არსებობს ამ ყოველივეს თავიდან ასაცილებლად;<sup>207</sup>
- შემუშავდეს მტკიცებულებათა გამოკვლევის გეგმა და ფორმები (მონშეების დაკითხვა, წერილობითი მტკიცებულებები და ა.შ.); მიზანშეწონილია, რომ სასამართლომ მხედველობაში მიიღოს საქმის უმოკლეს ვადებში მომზადებისა და განხილვის კონვენციით გათვალისწინებული ვალდებულება, რაც გულისხმობს იმას, რომ იმ მტკიცებულებებს უნდა მიენიჭოს უპირატესობა, რომლებიც უკვე ხელმისაწვდომია ან ადვილად მოსაპოვებელია. ექსპერტთა მიერ დასკვნების წარმოდგენამ არ უნდა შეაფერხოს საქმის მიმდინარეობის პროცესი;
- განსაზღვროს იმ არსებით საკითხთა წრე, რომელთა განხილვაც მნიშვნელოვანია სასამართლო პროცესზე;

---

<sup>207</sup> საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 351-ე<sup>10</sup> მუხლი შეიცავს იმ საკითხთა ჩამონათვალს, რასთან დაკავშირებითაც, საქმის ფაქტობრივი გარემოებებიდან გამომდინარე, სასამართლო უფლებამოსილია, გამოსცეს დროებითი ბრძანება.

- შეფასდეს, იძლევა თუ არა საქმის მასალები შუალედური გადან-ყვეტილების/ბრძანების მიღების შესაძლებლობას;
- განისაზღვროს პროცესის მიმდინარეობის სავარაუდო ხანგრძლივობა.

### 8.3. დაჩქარებული პროცესის მნიშვნელობა

როგორც ზემოთ არაერთხელ აღინიშნა, ბავშვის ჩვეული საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში არასრულწლოვნის სწრაფი დაბრუნების უზრუნველყოფა მის საუკეთესო ინტერესებს ემსახურება.<sup>208</sup> ამ მიზნის მისაღწევად მიზანშეწონილია შემდეგი ნაბიჯების გადადგმა:

- რელევანტური პროცედურის არსებობა, რაც სასამართლოსა და სხვა სახელმწიფო უწყებებს მიანიჭებს ადეკვატურ უფლებამოსილებას, სრულყოფილად მოიძიონ არასრულწლოვანთან დაკავშირებული ინფორმაცია, მათ შორის, ინფორმაცია ბავშვის ამჟამინდელი ადგილსამყოფლის შესახებ;
- სასამართლოს მიერ უზრუნველყოფის ეფექტიანი ღონისძიებების გამოყენება, რაც ხელს შეუწყობს საქმის სწრაფ განხილვასა და აღსრულებას;
- საქმის დაჩქარებული განხილვის უზრუნველყოფა და შემჭიდროვებული ვადების დადგენა, მათ შორის, აპელაციისა და კასაციის ეტაპზე, რაც სასამართლოს საშუალებას მისცემს, პრიორიტეტი მიანიჭოს ამ კატეგორიის დავებს სხვა კატეგორიის დავებთან მიმართებით;
- მტკიცებულებათა სწრაფი მოპოვების უზრუნველყოფა, როგორც (I) უცხო ქვეყნის სამართლის შესახებ მტკიცებულებებთან, ასევე (II) დოკუმენტურ მტკიცებულებებსა და (III) განმც-

<sup>208</sup> Guide to Good Practice, under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, 2003, 31.

ხადებლის პირადი ჩვენების შედეგად შეგროვებულ მტკიცებულებებთან მიმართებით;

- სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების მოქნილი და სწრაფი მექანიზმის შემუშავება.

#### **8.4. კონვენციით წარმოებულ საქმეებში გასათვალისწინებელ საკითხთა წრე (Checklist)**

##### **დაჩქარებული პროცესი<sup>209</sup>**

- კონვენციის მიზანია, საქმის განხილვა დასრულდეს ექვს კვირაში.

##### **საქმის მომზადება**

- ბავშვის უსაფრთხოება – ბავშვისა და მშობლების პირადობის დამადასტურებელი საბუთების მოპოვება.
- დროის რეგლამენტის განსაზღვრა – სასამართლო პროცესისთვის დროის განაწილება.
- სასამართლოზე განსახილველ საკითხთა წრის დავინროება.
- მტკიცებულებათა ფორმის განსაზღვრა.
- საჭიროა თუ არა საქმეში თარჯიმანთა მონაწილეობა?
- სურთ თუ არა მხარეებს მორიგება ან მედიაციაში ჩართვა?
- იურიდიული წარმომადგენლობა – იმის შემოწმება, ჰყავს თუ არა სამართლებრივი წარმომადგენელი შუამდგომლობის ავტორს.

##### **პარალელური პროცესები**

- მიმდინარეობს თუ არა რაიმე პარალელური პროცესი მეურვეობასთან დაკავშირებით?
- დადებითი პასუხის შემთხვევაში, შეჩერდა თუ არა პარალელური პროცესის წარმოება?

---

<sup>209</sup> იქვე.

**ბავშვის დაბრუნების საქმე – მტკიცების ტვირთის მქონე მხარე – პირი, რომელმაც არამართლზომიერად გადაადგილა ან დააკავა არასრულწლოვანი**

- არის თუ არა ბავშვი 16 წლამდე ასაკის?
- რომელი სახელმწიფოა ბავშვის ჩვეულებრივი საცხოვრებელი ადგილი?
- შესულია თუ არა კონვენცია ძალაში საქართველოსა და მეორე სახელმწიფოს შორის არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების დროისათვის?
- რა თარიღისათვის დაფიქსირდა არამართლზომიერი გადაადგილება ან დაკავება?
- მოხდა თუ არა ბავშვის გადაადგილება ან დაკავება განმცხადებლის მეურვეობის უფლების დარღვევით?
- ჰქონდა თუ არა განმცხადებელს მეურვეობის უფლება?
  - კანონის ძალით;
  - სასამართლოს ან ადმინისტრაციული ორგანოს გადაწყვეტილებით;
  - იურიდიულად მბოჭავი შეთანხმებით.
- იყენებდა თუ არა განმცხადებელი მეურვეობის უფლებას მანამ, სანამ ბავშვის გადაადგილება მოხდებოდა ჩვეულებრივად ადგილსამყოფლიდან?
- მოხდა თუ არა ბავშვის უკან დაბრუნების მოთხოვნის წარდგენა ბავშვის გადაადგილებიდან ან დაკავებიდან ერთი წლის გასვლამდე პერიოდში?
- იმ შემთხვევაში, თუ ამ შუამდგომლობის დაყენება არ მოხდა ერთი წლის ფარგლებში, მოხდა თუ არა ამ პერიოდში ბავშვის მიერ ახალ გარემოსთან ადაპტაცია?
- განმცხადებელი დაეთანხმა ან შეეგუა ბავშვის გადაადგილებას ან დაკავებას?
- განაცხადა თუ არა ბავშვმა უკან დაბრუნებაზე პრეტენზია?



- თუ ასეა, არის თუ არა ბავშვი სათანადო ასაკისა და საკმარისად მომნიჭებული, რათა სასამართლომ გაითვალისწინოს მისი აზრი?
- ბავშვის დაბრუნება ბავშვს ფიზიკურ ან ფსიქოლოგიურ საფრთხეს შეუქმნის, ან სხვაგვარად ჩააყენებს მას გაუსაძლის მდგომარეობაში?
- ბავშვის დაბრუნება დაარღვევს მოთხოვნის მიმღები სახელმწიფოს ძირითად პრინციპებს, რომლებიც ადამიანის უფლებებისა და ძირითადი თავისუფლებების დაცვას შეეხება?

**დაბრუნების ბრძანების გაცემა, მიუხედავად იმისა, რომ სახეზეა გამონაკლისების გამოყენების შესაძლებლობა**

- უნდა მიიღოს თუ არა სასამართლომ ბავშვის დაბრუნების თაობაზე გადაწყვეტილება, მიუხედავად იმისა, რომ გამონაკლისი არსებობს?

**უკან დაბრუნების თაობაზე გადაწყვეტილების მიღება**

- არის თუ არა გადაწყვეტილება დაბრუნების თაობაზე დეტალური გადაწყვეტილების აღსრულების პროცედურასთან, მათ შორის, ფორმასა და დაბრუნების თარიღთან მიმართებით?
- ვინ არის პასუხისმგებელი ბავშვის უშუალოდ დაბრუნებაზე?

**ადვოკატისა და სასამართლოს ხარჯები**

- დაკმაყოფილდეს იმ შემთხვევაში, თუ პირის სარჩელი დაკმაყოფილდება.
- არის თუ არა მოთხოვნილი თანხა შეუსაბამოდ მაღალი?

## გამოყენებული წყაროები

### საერთაშორისო და შიდა სამართლებრივი აქტები

1. „ბავშვის უფლებების შესახებ“ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის 1989 წლის 20 ნოემბრის კონვენცია;
2. „ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“ ჰააგის 1980 წლის 25 ოქტომბრის კონვენცია;
3. „მშობლის პასუხისმგებლობისა და ბავშვთა დაცვის ზომების შესრულებასთან დაკავშირებით იურისდიქციის, გამოსაყენებელი სამართლის, აღიარების, შესრულებისა და თანამშრომლობის შესახებ“ ჰააგის 1996 წლის 19 ოქტომბრის კონვენცია;
4. „ზრდასრულთა საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ ჰააგის 2000 წლის 13 იანვრის კონვენცია;
5. „ბავშვთა მხარდაჭერისა და ოჯახური რჩენის სხვა ფორმების საერთაშორისო აღდგენის შესახებ“ ჰააგის 2007 წლის 23 ნოემბრის კონვენცია;
6. „სახელმეკრულბო სამართლის შესახებ“ ვენის 1969 წლის 23 მაისის კონვენცია;
7. Council Regulation (EC) No. 2201/2003 of 27 November 2003 Concerning Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Matrimonial Matters and the Matters of Parental Responsibility, Repealing Regulation (EC) No. 1347/2000;
8. Association Agenda between the European Union and Georgia, 2017 – 2020;
9. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი;
10. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი.

### სახელმძღვანელოები

11. Actes et documents de la Quatorzième session (1980), tome III, Child abduction, 1982;
12. Every Child’s Right to be Heard, A Resource Guide on the UN Committee on the Rights of the Child General Comment no.12; UNICEF, 2001;

13. Guide to Good Practice, under The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part II – Implementing Measures, 2003;
14. Transfrontier Contact Concerning Children, General Principles and Guide to Good Practice, Hague Conference on Private International Law, 2008;
15. Guide to Good Practice under the Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part IV – Enforcement, Hague Conference on Private International Law, 2010;
16. Guide to Good Practice under The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction – Mediation, Hague Conference on Private International Law, 2012;
17. Litigation International Child abduction cases under the Hague Convention, National Center for Missing & Exploited Children, 2012;
18. Federal Judicial Center, International Litigation Guide on The 1980 Hague Convention on the Civil Aspects of International Child Abduction: A Guide for Judges, Second Edition, 2015.

**საერთაშორისო ორგანიზაციების ფარგლებში შემუშავებული დოკუმენტები**

19. „ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ“ ჰააგის 1980 წლის 25 ოქტომბრის კონვენციის ელიზა პერეს-ვერას განმარტებითი ანგარიში, მადრიდი, 1981;
20. General Comment No. 12 (2009), The Right of the Child to be Heard, Committee on the Rights of the Child, 1 July 2009, CRC/C/GC/12;
21. A Statistical Analysis of Applications Made in 2015 under The Hague Convention of 25 October 1980 on the Civil Aspects of International Child Abduction, Part I – Global Report, Drawn up by Nigel Lowe and Victoria Stephens, 2017.

სასამართლო გადაწყვეტილებები ბავშვთა საერთაშორისო არამართლზომიერი გადაადგილების/დაკავების საქმეებზე

*საერთაშორისო სასამართლოების გადაწყვეტილებები:*

გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლო

22. Libyan Arab Jamahiry v. Chad, ICJ Reports (1994).

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო:

23. Ignaccolo-Zenide v. Romania (Application no. 31679/96), (2001) 31 E.H.R.R. 7 [INCADAT cite: HC/E/RO/ 336];
24. Sylvester v. Austria (Application nos. 36812/97 and 40104/98), (2003) 37 E.H.R.R. 17, [INCADAT cite: HC/E/AT 502];
25. H.N. v. Poland (Application no. 77710/01), 2005 [INCADAT cite: HC/E/PL 811];
26. P.P v. Poland (Application no. 8677/03), 2008 [INCADAT cite: HC/E/ PL 941];
27. Maumousseau and Washington v. France, (Application no. 39388/05), 2007 [INCADAT cite: HC/E/FR 942];
28. Neulinger and Shuruk v. Switzerland (Application no. 41615/07) [INCADAT cite: HC/E/CH 1001];
29. X. v. Latvia (Application no. 27853/09), Grand Chamber, 2013 [INCADAT cite: HC/E/LV 1234];
30. Neulinger and Shuruk v. Switzerland, (Application no. 41615/07), Grand Chamber, 2010 [INCADAT cite: HC/E/CH 1323];
31. G.S. v. Georgia (Application no. 2361/13) [INCADAT cite: HC/E/GE 1349];
32. Ferrari v. Romania (Application no. 1714/10) [INCADAT cite: HC/E/ RO 1354];
33. Elsholz v. Germany (Application no. 25735/94), 2000;
34. T.P. and K.M. v. UK (Application no. 28945/95), 2001.

ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო:

35. A. (C-523/07), [INCADAT cite: HC/E/ 1000];
36. Mercredi v. Chaffe (C-497/10), CJEU, [INCADAT cite: HC/E/FR/ 1044];
37. J. McB v. L.E. (C-400/10 PPU) [INCADATcite: HC/E/UKe 1104].

*საზღვარგარეთის ქვეყნების სასამართლოთა გადანყვეტილებები:*

ავსტრალიის კავშირი

38. De L. v. Director-General, NSW Department of Community Services (1996) FLC 92-706 [INCADAT cite: HC/E/AU 93];
39. Murray v. Director, Family Services (1993) FLC 92-416 [INCADAT cite: HC/E/AU 113];
40. Director-General, Department of Families, Youth and Community Care v. Thorpe (1997) FLC 92-785 [INCADAT cite: HC/E/AU 212];
41. State Central Authority v. Ayob (1997) FLC 92-746, 21 Fam. LR 567 [INCADAT Cite: HC/E/AU 232];
42. In the Marriage of Resina [1991] FamCA 33 [INCADAT Cite: HC/E/FR 257];
43. The Director-General, Department of Families, Youth and Community Care v. Rhonda May Bennett [2000] Fam CA 253 [INCADAT cite: HC/E/AU 275];
44. Emmett and Perry and Director-General Department of Family Services and Aboriginal and Islander Affairs Central Authority and Attorney-General of the Commonwealth of Australia (Intervener) (1996) 92-645 [INCADAT cite: HC/E/AU 280];
45. Director General of the Department of Family and Community Services v. Davis (1990) FLC 92-182 [INCADAT cite: HC/E/AU 293];
46. Director-General Department of Families, Youth and Community Care and Hobbs, 24 September 1999, Family Court of Australia (Brisbane) [INCADAT Cite: HC/E/AU 294];
47. In the Marriage of Regino and Regino v. The Director-General, Department of Families Services and Aboriginal and Islander Affairs Central Authority (1995) FLC 92-587 [INCADAT cite: HC/E/AU 312];

48. DP v Commonwealth Central Authority, J.L.M. v. Director-General NSW Department of Community Services [2001] HCA 39, (2001) 180 ALR 402 [INCADAT cite: HC/E/AU 347];
49. State Central Authority v. CR [2005] Fam CA 1050 [INCADAT cite: HC/E/AU 824];
50. Director-General, Department of Child Safety v. Stratford [2005] Fam CA 1115 [INCADAT cite: HC/E/UKe 830];
51. Re F. (Hague Convention: Child's Objections) [2006] FamCA 685 [INCADAT cite: HC/E/AU 864];
52. H.Z. v. State Central Authority [2006] Fam CA 466 [INCADAT cite: HC/E/AU 876];
53. Richards & Director – General, Department of Child Safety [2007] FamCA 65 [INCADAT cite: HC/E/AU 904].

ავსტრიის რესპუბლიკა

54. 20b596/91, Oberster Gerichtshof [INCADAT Cite: HC/E/AT 375];
55. 8Ob121/03g, Oberster Gerichtshof [INCADAT cite: HC/E/AT 548];
56. 5Ob17/08y, Oberster Gerichtshof, 1/4/2008 [INCADAT cite: HC/E/AT 981];
57. 20b90/10i, Oberster Gerichtshof [INCADAT cite: HC/E/AT 1047].

ამერიკის შეერთებული შტატები

58. *Friedrich v. Friedrich*, 78 F.3d 1060 (6th Cir. 1996) [INCADAT cite: HC/E/USf 82];
59. *Zuker v. Andrews*, 2 F. Supp. 2d 134 [INCADAT cite: HC/E/USf 122];
60. *Robinson v. Robinson*, 983 F. Supp. 1339 (D. Colo. 1997) [INCADAT cite: HC/E/USf 128];
61. *Freier v. Freier*, 969 F. Supp. 436 (E.D. Mich. 1996) [INCADAT cite: HC/E/USf 133];
62. *Friedrich v. Friedrich*, 983 F.2d 1396, 125 ALR Fed. 703 (6th Cir. 1993) [INCADAT cite: HC/E/USf 142];

63. *Slagenweit v. Slagenweit*, 841 F. Supp. 264 (N.D. Iowa 1993) [INCADAT cite: HC/E/USf 143];
64. *David S. v. Zamira S.*, 151 Misc. 2d 630, 574 N.Y.S.2d 429 (Fam. Ct. 1991) [INCADAT cite: HC/E/USs 208];
65. *Villalta v. Massie*, No. 4:99cv312-RH (N.D. Fla. Oct. 27, 1999) [INCADAT cite: HC/E/USf 221];
66. *Sampson v. Sampson*, 267 Kan. 175, 975 P.2d 1211 (Kan. App. Apr. 16, 1999) [INCADAT cite: HC/E/USs 226];
67. *Mozes v. Mozes*, 239 F.3d 1067 (9th Cir. 2001) [INCADAT cite: HC/E/USf 301];
68. *Tsarbopoulos v. Tsarbopoulos*, 176 F. Supp.2d 1045 (E.D. Wash. 2001), [INCADAT cite: HC/E/USf 482];
69. *Danaipour v. McLarey*, 386 F.3d 289 (1st Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 597];
70. *Duarte v. Bardales*, 526 F.3d 563 (9th Cir. 2008) [INCADAT cite: HC/E/US 741];
71. *Gitter v. Gitter*, 396 F.3d 124 (2d Cir. 2005), [INCADAT cite: HC/E/USf 776];
72. *Holder v. Holder*, 392 F.3d 1009 (9th Cir. 2004), [INCADAT cite: HC/E/USf 777];
73. *Whiting v. Krassner* 391 F.3d 540 (3rd Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 778];
74. *Sealed Appellant v. Sealed Appellee*, 394 F.3d 338 (5th Cir. 2004) [INCADAT cite: HC/E/USf 779];
75. *Ruiz v. Tenorio*, 392 F.3d 1247 (11th Cir. 2004), [INCADAT cite: HC/E/USf 780];
76. *Baxter v. Baxter*, 423 F.3d 363 (3rd Cir. 2005) [INCADAT cite: HC/E/USf 808];
77. *Koch v. Koch*, 450 F.3d 703 (7th Cir.2006), [INCADAT cite: HC/E/USf 878];
78. *Karkkainen v. Kovalchuk*, 445 F.3d 280 (3rd Cir. 2006) [INCADAT cite: HC/E/USf 879];
79. *De Silva v. Pitts*, 481 F.3d 1279, (10th Cir. 2007) [INCADAT cite:

- Hc/E/USf 903];
80. Robert v. Tesson, 507 F.3d 981 (6th Cir. 2007), [INCADAT cite: HC/E/US 935];
  81. Abbott v. Abbott, 130 S. Ct. 1983 (2010) [INCADAT cite: HC/E/USf 1029];
  82. Miltiados v. Tetervak, 686 F.Supp.2d 544 (E.D. Pa. 2010) [INCADAT cite: HC/E/US 1144];
  83. Walker v. Walker, 701 F.3d 1110 (7th Cir. 2012) [INCADAT cite: HC/E/US 1182];
  84. Mota v. Castillo, 692 F.3d 108 (2d Cir. 2012) [INCADAT cite: HC/E/US 1243];
  85. Hofmann v. Sender, 716 F.3d 282 (2d Cir. 2013) [INCADAT cite: HC/E/US 1244];
  86. Lozano v. Montoya Alvarez, 134 S. Ct. 1224 (2014) [INCADAT cite: HC/E/US 1262];
  87. Murphy v. Sloan 764 F.3d 1144 (9th Cir. 2014) [INCADAT cite: HC/E/US 1298].

არგენტინის რესპუბლიკა

88. G., P. C. c. H., S. M. s/reintegro de hijos [INCADAT cite: HC/E/AR 1315].

ახალი ზელანდია

89. F. v. M., 28 July 1995, transcript, District Court of New Zealand at Wellington [INCADAT cite HC/E/NZ 249];
90. Callaghan v. Thomas [2001] NZFLR 1105 [INCADAT cite: HC/E/NZ 413];
91. Winters v. Cowen [2002] NZFLR 927 [INCADAT cite: HC/E/NZ 473];
92. P. v. The Secretary for Justice [2003] NZLR 54, [2003] NZFLR 673 [INCADAT cite: HC/E/NZ 575];
93. Secretary for Justice (New Zealand Central Authority) v. H.J. [2007] 2 NZLR 289 [INCADAT cite: HC/E/NZ 882];



94. AHC v. CAC Custody [2011] NZFLR 677 [INCADAT cite: HC/E/NZ 1227].

გერმანიის ფედერაციული რესპუბლიკა

95. Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1206/98, 29 october 1998 [INCADAT cite: HC/E/DE 233];
96. Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 1126/97, 18 July 1997 [INCADAT cite: HC/E/DE 338];
97. 1 F 3709/00, Familiengericht Zweibrücken (Family Court), 25 January 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 392];
98. Oberlandesgericht Dresden, 10 UF 753/01, 21 January 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 486];
99. Oberlandesgericht Köln, 21 UF 70/01, 12 April 2001 [INCADAT cite: HC/E/DE 491];
100. 4 UF 223/98, Oberlandesgericht Düsseldorf,[INCADAT cite: HC/E/DE 820];
101. 7 UF 39/99, Oberlandesgericht Bamberg [INCADAT cite: HC/E/DE 821];
102. 11 UF 121/03, Oberlandesgericht Hamm [INCADAT cite: HC/E/DE 822];
103. Oberlandesgericht Karlsruhe, 2 UF 115/02, 15 November 2002 [INCADAT cite: HC/E/DE 944].

დანის სამეფო

104. V.L.K., 11. Januar 2002, 13. Afdeling, B-2939-01 [INCADAT cite: HC/E/DK 519];
105. V.L. B-1572-09 [INCADAT cite: HC/E/DK 1101].

დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფო

106. B. v. B. (*Abduction: Custody Rights*) [1993] Fam. 32, [1993] 2 All ER 144, [1993] 1 FLR 238, [1993] Fam Law 198 [INCADAT cite: HC/E/UKe 10];

107. *Re M. (Abduction: Undertakings)* [1995] 1 FLR 1021 [INCADAT cite: HC/E/UKe 20];
108. *C. v. C. (Minor: Abduction: Rights of Custody Abroad)* [1989] 1 WLR 654 [INCADAT cite: HC/E/UKe 34];
109. *Re W. (Abduction: Procedure)* [1995] 1 FLR 878 [INCADAT cite: HC/E/UKe 37];
110. *Re H. and Others (Minors) (Abduction: Acquiescence)* [1998] AC 72 [INCADAT cite: HC/E/UKe 46];
111. *Re A. (Minors) (Abduction: Custody Rights)* [1992] Fam 106 [INCADAT cite: HC/E/UKe 48];
112. *Re C. (Abduction: Consent)* [1996] 1 FLR 414, [INCADAT cite: HC/E/UKe 53];
113. *Re O. (Abduction: Consent and Acquiescence)* [1997] 1 FLR 924 [INCADAT cite: HC/E/UKe 54];
114. *Re K. (Abduction: Consent)* [1997] 2 FLR 212 [INCADAT cite: HC/E/UKe 55];
115. *Re M. (A Minor) (Child Abduction)* [1994] 1 FLR 390 [INCADAT cite: HC/E/UKs 56];
116. *Re R. (A Minor Abduction)* [1992] 1 FLR 105 [INCADAT cite: HC/E/UKe 59];
117. *Cameron v. Cameron* 1996 SC 17 [INCADAT cite: HC/E/UKs 71];
118. *Moran v. Moran* 1997 SLT 541 [INCADAT cite: HC/E/UKs 74];
119. *Re N. (Minors) (Abduction)* [1991] 1 FLR 413 [INCADAT cite: HC/E/UKe 106];
120. *Soucie v. Soucie*, 1995 SC 134 [INCADAT cite: HC/E/UKs 107];
121. *Re H.B. (Abduction: Children's Objections)* [1998] 1 FLR 422 [INCADAT cite: HC/E/UKe 167];
122. *Bordera v. Bordera* 1995 SLT 1176 [INCADAT cite: HC/E/UKs 183];
123. *Murphy v. Murphy*, 1994 GWD 32-1893 [INCADAT cite: HC/E/UKs 186];
124. *Re V. – B. (Abduction: Custody Rights)* [1999] 2 FLR 192 [INCADAT cite: HC/E/UKe 261];
125. *Re D. (Abduction: Discretionary Return)* [2000] 1 FLR 24 [INCADAT cite: HC/E/UKe 267];

126. Re H. (A Minor) (Abduction: Rights of Custody) [2000] 2 AC 291 [INCADAT cite: HC/E/UKe 268];
127. Q., Petitioner, 2001 SLT 243 [INCADAT cite: HC/E/UKs 341];
128. D.I. Petitioner [1999] Green's Family Law Reports 126 [INCADAT cite: HC/E/UKs 352];
129. Re B. (Children) (Abduction: New Evidence) [2001] 2 FCR 531 [INCADAT cite: HC/E/UKe 420];
130. Re S. (A Child) (Abduction: Grave Risk of Harm) [2002] 3 FCR 43, [2002] EWCA Civ 908 [INCADAT cite: HC/E/UKe 469];
131. O. v. O. 2002 SC 430 [INCADAT cite: HC/E/UKs 507];
132. Re R. (Abduction: Habitual Residence) [2003] EWHC 1968 [INCADAT cite: HC/E/UKe 580];
133. Re P. (A Child) (Abduction: Acquiescence) [2004] EWCA CIV 971 [INCADAT cite: HC/E/UKe 591];
134. A.J. v. F.J. [2005] CSIH 36, 2005 1 S.C. 428, [INCADAT cite: HC/E/US 803];
135. W. v. W. 2004 S.C. 63 IH (1 Div) [INCADAT cite: HC/E/UKs 805];
136. Al Habtoor v. Fotheringham [2001] EWCA Civ 186 [INCADAT cite: HC/E/UKe 875];
137. Re D. (A Child) (Abduction: Rights of Custody) [2006] UKHL 51 [INCADAT cite: HC/E/UKe 880];
138. Klentzeris v. Klentzeris [2007] EWCA Civ 533 [INCADAT cite: HC/E/UKe 931];
139. Re M. (Children) [2007] EWCA Civ 992 [INCADAT cite: HC/E/UKe 936];
140. Re M. (Children) (Abduction: Rights of Custody) [2007] UKHL 55 [2008] 1 AC 1288 [INCADAT cite: HC/E/UKe 937];
141. P. v. S., 2002 FamLR 2 [INCADAT cite: HC/E/UKs 963];
142. N.J.C. v. N.P.C. [2008] CSIH 34, 2008 S.C. 571 [INCADAT cite: HC/E/UKs 996];
143. Re P.-J. (Children) (Abduction: Habitual Residence: Consent) [2009] EWCA Civ 588, [2010] 1.W.L.R. 1237 [INCADAT cite: HC/E/UKe 1014];

144. Re E. (Children) (Abduction: Custody Appeal) [2011] UKSC 27, [2012] 1 A.C.144 [INCADAT cite: HC/E/UKe 1068];
145. **Re W (Minors)** [2010] EWCA 520 Civ [INCADAT cite: HC/E/UKs 1324].

დომინიკის რესპუბლიკა

146. G. M. c. V. M. de H. s/ reintegro de hijo [INCADAT cite: HC/E/DO 1338].

ირლანდია

147. W.P.P. v. S.R.W. [2001] ILRM 371 [INCADAT cite: HC/E/IE/ 271];
148. B.B. v. J.B. [1998] 1 ILRM 136; sub nom B. v. B. (Child Abduction) [1998] 1 IR 299 [INCADAT cite: HC/E/IE 287];
149. A.S. v. P.S. (Child Abduction) [1998] 2 IR 244 [INCADAT cite: HC/E/IE 389];
150. R. v. R [2006] IESC 7 [INCADAT cite: HC/E/IE 817].

ისრაელის სახელმწიფო

151. Reshut ir'ur ezrachi (leave for civil appeal) 7994/98 *Dagan v. Dagan* 53 P.D (3) 254 [INCADAT cite: HC/E/IL 807];
152. Family Appeal 1169/99 R. v. L., [INCADAT cite: HC/E/IL 834];
153. J . v. B., 25 April 2007, Court for Family Matters, Beersheva [INCADAT cite: HC/E/IL 910];
154. HSB v AAK RFamA 9441/12 [INCADAT cite: HC/E/IL 1300].

კანადა

155. Thomson v. Thomson [1994] 3 SCR 551, 6 RFL (4th) 290 [INCADAT cite: HC/E/CA 11];
156. Thorne v. Dryden-Hall, (1997) 28 RFL (4th) 297 [INCADAT cite: HC/E/CA 12];
157. W.(V.) v. S.(D.), (1996) 2 SCR 108, (1996) 134 DLR 4th 481 [INCADAT cite: HC/E/CA 17];

158. Decision of 15 December 1998, [1999] R.J.Q. 248, [INCADAT cite: HC/E/CA 334];
159. Y.D. v. J.B., [1996] R.D.F. 753 (Que.C.A.) [INCADAT cite: HC/E/CA 369];
160. Droit de la famille 2675, No 200-04-003138-979 [INCADAT cite: HC/E/CA 666];
161. N.P. v. A.B.P., [1999] R.D.F. 38 (Que. C.A.) [INCADAT cite: HC/E/CA 764];
162. Ibrahim v. Girgis, 2008 ONCA 23 [INCADAT cite: HC/E/CA 851];
163. J.M. c. H. A., Droit de la famille, No-500-04-046027-075 [INCADAT cite: HC/E/CA 968];
164. F.C. c. P.A., Droit de la famille - 08728, Cour supérieure de Chicoutimi, 28 mars 2008, N°150-04-004667-072 [INCADAT cite: HC/E/CA 969];
165. TV c. MB, Droit de la famille 111646, 2011 QCCS 2929 [INCADAT cite: HC/E/CA/1023];
166. Crnkovich v. Hortensius, [2009] W.D.F.L. 337, 62 R.F.L. (6th) 351, 2008, [INCADAT cite: HC/E/CA 1028];
167. TV c. MB, Droit de la famille 1222, 2012 QCCA 21 [INCADAT cite: HC/E/CA 1158].

ნიდერლანდების სამეფო

168. X. (the mother) against De directie Preventie, en namens Y. (the father) (14 April 2000, ELRO nr. AA 5524, Zaaksnr.R99/076HR) [INCADAT cite: HC/E/NL 316].

საბერძნეთის რესპუბლიკა

169. Court of First Instance of Serres, (Μονομελές Πρωτοδικείο Σερρών), decision 157, 31 March 2014 [INCADAT cite: HC/E/ 1297].

სამხრეთ აფრიკის რესპუბლიკა

170. Sonderup v. Tondelli 2001 (1) SA 1171 (CC) [INCADAT cite: HC/E/ZA 309];

171. Central Authority of the Republic of South Africa and Another v. LG 2011 (2) SA 386 (GNP) [INCADAT cite: HC/E/ZA 722];
172. Central Authority v. H. 2008 (1) SA 49 (SCA) [INCADAT cite: HC/E/ZA 900];
173. KG v. CB & Others (748/11) [2012] ZASCA 17, [INCADAT cite: HC/E/ZA 1248].

საფრანგეთის რესპუბლიკა

174. CA Aix en Provence, 23 mars 1989, Ministère Public c. M. B. [INCADAT cite: HC/E/FR 62];
175. TGI Niort, 9 janvier 1995, Procureur de la République c. Y. [INCADAT cite: HC/E/FR 63];
176. CA Grenoble 29 mars 2000, No de RG 00/00797 [INCADAT cite: HC/E/FR 274];
177. CA Amiens 4 mars 1998, No de RG 5704759 [INCADAT cite: HC/E/FR 704];
178. CA Bordeaux, 19 janvier 2007, No de RG 06/002739 [INCADAT cite: HC/E/FR 947];
179. CA Dijon, 17 juin 2010, No de RG 10/00967 [INCADAT cite: HC/E/FR 1133];
180. Cass Civ 1ère, 4 mai 2017, No de pourvoi 17-11031 [INCADAT cite: HC/E/FR 1346].

ფინეთის რესპუბლიკა

181. Supreme Court of Finland: KKO:2004:76 [INCADAT cite: HC/E/FI 839].

შვეიცარიის კონფედერაცია

182. U/EU970069, Bezirksgericht Zürich (Zurich District Court) (Switzerland), decosoon of 18 April 1997 [INCADAT cite: HC/E/CH 425];
183. Obergericht des Kantons Zürich (Appellate Court of the Zurich Canton) (Switzerland), decision of 28 January 1997, U/NL960145/II.ZK, [INCADAT cite: HC/E/CH 426];

184. 5P.1/1999, Tribunal Fédéral suisse, (Swiss Supreme Court), decision of 29 March 1999 [INCADAT cite: HC/E/CH 427];
185. 5P.1/2005 /bnm, Bundesgericht II. Zivilabteilung (Tribunal Fédéral, 2ème Chambre Civile) [INCADAT cite: HC/E/UKs 795];
186. 5P.367/2005 /ast, II. Zivilabteilung, arrêt du TF du 15 novembre 2005 [INCADAT cite: HC/E/CH 841];
187. 5P.380/2006 /blb; Bundesgericht, II. Zivilabteilung (Tribunal Fédéral, 2ème Chambre Civile) [INCADAT cite: HC/E/CH 895];
188. P.1999/2006 /blb, Bundesgericht, II. Zivilabteilung (Tribunal Fédéral, 2ème Chambre Civile) [INCADAT cite: HC/E/CH 896];
189. 5A\_479 / 2007 / en, Bundesgericht, II. Zivilabteilung (Federal Court, 2nd Civil Chamber) [INCADAT cite: HC/E/CH 953];
190. 5A\_479/2012, Ile Cour de droit civil, arrêt du TF du 13 juillet 2012 [INCADAT cite: HC/E/CH 1179].

ჩინეთის სახალხო რესპუბლიკა (ჰონგ-კონგი)

191. B. L. W. v. B. W. L. [2007] 2 HKLRD 193 [INCADAT cite: HC/E/CNh 975].

*საქართველოს სასამართლოების გადაწყვეტილებები:*

192. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2009 წლის 19 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/1463-09;
193. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2010 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/187-10;
194. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2011 წლის 16 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/12717-10;
195. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2013 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/104-13;

196. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2013 წლის 1 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/77-13;
197. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 3 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/3285-14;
198. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 19 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/16956-14;
199. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2014 წლის 8 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე – № 2/18838-14;
200. თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 21 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე № 2/23894-15;
201. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2009 წლის 18 დეკემბრის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/1876-09;
202. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 27 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/2199-11;
203. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 16 ივნისის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/3016-14;
204. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 30 ივლისის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/93-15;
205. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 23 დეკემბრის განჩინება საქმეზე – № 2ბ/1280-16;
206. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 27 ივლისის განჩინება საქმეზე – № ას-349-325-2010;
207. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 22 აგვისტოს განჩინება საქმეზე – № ას-1809-1783-2011;



208. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 25 თებერვლის განჩინება საქმეზე – № ას-967-916-2015.

### **ინტერნეტრესურსები**

209. საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს ოფიციალური ვებგვერდი: [www.justice.gov.ge](http://www.justice.gov.ge);

210. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის ოფიციალური ვებგვერდი : [www.hcch.net](http://www.hcch.net);

211. საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის სამართლებრივი მონაცემთა ბაზა ბავშვთა საერთაშორისო გატაცების საკითხებზე: <https://www.inccadat.com>.

ISBN 978-9941-9566-1-4



9 789941 956614