ბავშვის საუკეთესო ინტერესები

განუსაზღვრელობა საერთაშორისო სამართალში და განხორციელება ქართულ კანონმდებლობაში

სოფო კილაძე

გრიგოლ რობაქიძის სახელობის უნივერსიტეტი

თბილისი, 2025

ვუძღვნი ჩემს მშობლებს

© ს. კილაძე, 2025

ISBN 978-9941-525-47-6

წინასიტყვაობა

ბავშვის უფლებათა განვითარების კვალდაკვალ საერთაშორისო თუ ეროვნულ დონეებზე უფრო მეტად აქტუალური ხდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, როგორც გაერთიანებული ერების ორგა-ნიზაციის ბავშვის უფლებათა კონვენციის ოთხი საყრდენი ფუნდა-მენტიდან ერთ-ერთის, ცხოვრებაში განხორციელების თემატიკა. ისტორიული თავისებურებების გამო, ბავშვის საუკეთესო ინტერე-სების განხორციელებისას კონვენცია სახელმწიფოებს ფართო დისკრეციას ანიჭებს. აღნიშნული იწვევს გაურკვევლობას ნორმის კონკრეტულ შინაარსთან მიმართებით და იმპლემენტაცია, ისევე, როგორც მისი მონიტორინგი, ხშირად სუბიექტური მოსაზრებებით ხდება, რაც ბავშვის უფლებების რეალიზებისთვის საფრთხეებს წარმოქმნის.

ნაშრომის მიზანია: გაანალიზდეს, რა ვალდებულებებს წარმოშობს ბავშვის საუკეთესო ინტერესები საერთაშორისო სამართლის დო-ნეზე სახელმწიფოებისთვის კონსტიტუციასა და კანონთან მიმარ-თებით და როგორ ასრულებს საქართველო ამ ვალდებულებებს კონსტიტუციისა და იმ სამი კანონის[1] მაგალითზე, რომლებიც ქმნის სამართლებრივ ფუნდამენტს ბავშვის უფლებების დაცვის კუთხით; მოხდეს გამოწვევების იდენტიფიცირება აღნიშნული ანალიზის საფუძველზე და კონკრეტული რეკომენდაციების წარმოდგენა მათ გადასაჭრელად ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მაღალი სტან-დარტით შესრულებისთვის როგორც საერთაშორისო დონეზე, ასევე, საქართველოსთვის.

---

[1] იგულისხმება საქართველოს კანონი „ბავშვის უფლებათა კოდექსი“; საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ“; საქართველოს კანონი „არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი“.

საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმების განმარტებისათვის კვლევაში გამოყენებულ იქნა სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციით განსაზღვრული განმარტების წესი, ხოლო საქართველოს საკანონმდებლო ნორმების განმარტებისათვის – კლასიკური იურიდიული მეთოდები: გრამატიკული, სისტემური, ტელეოლოგიური და ისტორიული. არსებული ხარვეზების იდენტიფიცირების, ახალი მიდგომის განსავითარებლად, ისევე, როგორც დასკვნისა და რეკომენდაციების შესამუშავებლად გამოყენებულია ლოგიკური ანალიზის მეთოდი.

საბოლოო ჯამში, კვლევის შედეგები განსაზღვრავს, რა არის კონვენციის მე-3 მუხლით განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესასრულებლად სავალდებულო ნორმატიული შინაარსი; წარმოადგენს ინოვაციურ გზას, როგორ არის შესაძლებელი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შინაარსის დაკონკრეტება გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარის შინაარსის საფუძველზე იმგვარად, რომ მას მბოჭავი ძალა ჰქონდეს კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეებისთვის: მე-14 ზოგადი კომენტარის დებულებებისათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგია; გამოკვეთს, როგორ შეასრულა საქართველომ მე-3 მუხლით მისთვის დაკისრებული ვალდებულება კონვენციით მინიჭებული დისკრეციის ფარგლებში, საქართველოს კონსტიტუციის ცვლილებისა და ზემოთ აღნიშნული სამი კანონის მაგალითზე; ამტკიცებს საქართველოს კონსტიტუციის მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციის სამართლებრივ აღიარებას; გამოავლენს პრობლემებს როგორც საერთაშორისო, ასევე, ქართული სამართლის კუთხით, ისევე როგორც მათი დაძლევის კონკრეტულ გზებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით.

აღნიშნული რეკომენდაციების განხორციელება მოემსახურება კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოებში, მათ შორის, საქარ-

თველოში, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ეფექტიან განხორციელებას და შესაბამისად, ბავშვებისთვის მოიტანს ხელშესახებ სიკეთეს.

აღნიშნული მონოგრაფია ეფუძნება ჩემს სადისერტაციო ნაშრომს, რომელზეც 2020-2024 წლებში ვმუშაობდი. მინდა მადლიერება გამოვხატო არაერთი ადამიანის მიმართ, რომლებმაც მხარი დამიჭირეს ამ გამოწვევებით სავსე, მაგრამ ძალიან საინტერესო გზაზე. პირველყოვლისა, მინდა განსაკუთრებული მადლობა გამოვხატო გრიგოლ რობაქიძის უნივერსიტეტის რექტორის, აკადემიკოს მამუკა თავხელიძის მიმართ, რომელიც მხარს მიჭერდა კვლევის ყველა ეტაპზე. ასევე, განსაკუთრებული მადლობა მინდა ვუთხრა ჩემს მეცნიერ თანა-ხელმძღვანელებს: პროფესორ ღასან ხალილსა და პროფესორ გოჩა ოჩიგავას; ოპონენტებს-პროფესორ ლევან იზორიასა და პროფესორ ნიკო თათულაშვილს; გრიგოლ რობაქიძის უნივერსიტეტის პრორექტორს, პროფესორ გულიკო გალდავას და გრიგოლ რობაქიძის უნივერსიტეტის გუნდს, ყველა იმ ადამიანს, რომელიც მხარს მიჭერდა ამ გზაზე.

არ შემიძლია არ აღვნიშნო განსაკუთრებული წვლილი, რომელიც გერმანიის აკადემიური გაცვლის სამსახურისა (DAAD) და პროფესორ ანგელიკა ნუსბერგერის მხარდაჭერით, კიოლნის უნივერსიტეტის ევროპული ადამიანის უფლებათა დაცვის აკადემიაში განხორციელებულმა კვლევამ ამ ნაშრომის მნიშვნელოვან გამდიდრებაში შეიტანა.

განსაკუთრებული მადლობა ჩემს 10 წლის ქალიშვილს, ანუშკას და ჩემს ოჯახს გადავუხადო უდიდესი სიყვარულის, სითბოს და თანადგომისთვის.

სოფო კილაძე
პროფესორი, დოქტორი
გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის თავმჯდომარე

შინაარსი

კარი I. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და საქართველოს საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებები 24

თავი I. საქართველო, როგორც საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებების მატარებელი.. 24

თავი II. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები საერთაშორისო სამართალში 26

1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ისტორიული განვითარება და საქართველოს კონტექსტი 26

2. **ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც საერთაშორისო ხელშეკრულებების** ნაწილი 30

2.1. ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და რეგიონული ხელშეკრულებები.................................. 30

2.2. გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია და მისი დამატებითი ოქმები.. 33

2.3. ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია 37

2.4. ლანსაროტის კონვენცია.. 39

2.5. ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტია.................... 40

3. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნაწილი 42

კარი II. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონვენციაში 44

თავი I. მე-3 მუხლი და მისგან გამომდინარე ვალდებულებები საქართველოსთვის.. 44

თავი II. სახელმწიფოთა დისკრეციული უფლებამოსილება 47

1. ტერმინის განუსაზღვრელი ხასიათი....................................... 47

2. კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარის იურიდიული ძალა....... 50

3. მე-3 მუხლის შესრულების შეფასების საზომი სტანდარტი საქართველოსთვის... 53

4. მიმართება კონვენციის სხვა მუხლებთან 54
5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შინაარსი — მაღალი სტანდარტი 56
5.1. „ბავშვებთან დაკავშირებულ ყველა ქმედებაში“ 56
5.2. „საჯარო ან კერძო სოციალური კეთილდღეობის ინსტიტუტების, სასამართლოების, ადმინისტრაციული ან საკანონმდებლო ორგანოების მიერ“ 58
5.2.1. ზოგადი მიმოხილვა 58
5.2.2. საკანონმდებლო ორგანოს მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება 60
(i) კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება 61
(ii) კანონში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება და ინსტიტუციური გარანტიები 70
5.3. „ბავშვის ინტერესები“ 75
5.3.1. ბავშვის ინტერესების მიმოხილვა 75
5.3.2 ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა 76
(i) ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისა და განსაზღვრის ზოგადი მიმოხილვა 76
(ii) ცალკეული ელემენტები 77
(ა) ბავშვის მოსაზრება 77
(ბ) ბავშვის იდენტობა 78
(გ) ოჯახური გარემოს და ურთიერთობების შენარჩუნება ... 78
(დ) ბავშვის მოვლა, დაცვა და უსაფრთხოება..................... 81
(ე) მოწყვლადობა 82
(ვ) ბავშვის უფლება ჯანმრთელობის დაცვაზე.................... 83
(ზ) ბავშვის უფლება განათლებაზე 84
(iii) ელემენტთა ბალანსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას 85

(iv) პროცედურული გარანტიები 86
(ა) პროცედურული გარანტიების მიმოხილვა 86
(ბ) ბავშვის უფლება საკუთარი აზრის გამოხატვაზე............ 87
(გ) ფაქტების განსაზღვრა... 88
(დ) დრო 89
(ე) კვალიფიციური პროფესიონალები 89
(ვ) სამართლებრივი წარმომადგენლობა 89
(ზ) სამართლებრივი დასაბუთება...................................... 89
(თ) გადაწყვეტილებების გადახედვისა და რევიზიის მექანიზმები 90
(ი) ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასება.. 91
(v) „უპირატესობის მინიჭება“ 91

კარი III. მე–3 მუხლისათვის სავალდებულო შინაარსის შეძენის კონცეფცია 93

თავი I. მე–3 მუხლის განუსაზღვრელობის პრობლემატიკა............ 93

თავი II. მე–3 მუხლის განუსაზღვრელობის პრობლემატიკის გადაჭრის გზა 97

1. ჩვეულებითი სამართლის ნორმათა წარმოქმნის ხელშეწყობა 98
   1.1. მე–3 მუხლის სავალდებულო შინაარსის დაკონკრეტების გზები 98
   1.2. საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის მახასიათებლები 101
   1.3. საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და ჩვეულებითი ნორმების ურთიერთმიმართება 102
   1.4. Soft law–ს როლი საერთაშორისო ჩვეულებითი ნორმის ჩამოყალიბების პროცესში.. 104
   1.5. მე–14 ზოგადი კომენტარის შინაარსის ჩამოყალიბება საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად..... 106

2. სისტემური მიდგომის პრინციპი 107
2.1. რატომ კომიტეტი? 107
2.2. კომიტეტის აქტიური როლი 110
3. სახელმწიფოთა თანამშრომლობის პრინციპი 114
4. კომიტეტის რესურსით უზრუნველყოფის პრინციპი 115
თავი III.კონცეფციის რეალისტურობა და მოსალოდნელი შედეგი 116
კარი IV. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ქართულ კანონმდებლობაში 118
თავი I. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და საქართველოს კონსტიტუცია 119
1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და მისი ფარგლები საქართველოს კონსტიტუციაში 119
2. საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისობა გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე–3 მუხლთან 129
თავი II. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ქართულ კანონებში....... 131
1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მარეგულირებელი კანონები და მათი ურთიერთმიმართება 132
2. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სამსახოვანი ბუნება 138
3. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ურთიერთმიმართება სხვა უფლებებთან 140
4. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ელემენტები 142
4.1. ბავშვის ტერმინის განმარტება 142
4.2. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა 143
4.2.1.ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასების და განსაზღვრის მთავარი მახასიათებლები 143
(i) ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიცია 143
(ii) პრიორიტეტულად განსაზღვრა მშობლის მიერ 144
(iii) დამცავი დებულება 146

(iv) ცალკეული ელემენტები 147
(ა) ბავშვის მოსაზრება 147
(ბ) ბავშვის იდენტობა 148
(გ) ოჯახური გარემოს და ურთიერთობების შენარჩუნება . 148
(დ) ბავშვის მოვლა, დაცვა და უსაფრთხოება.................. 157
(ე) მოწყვლადობა.. 159
(ვ) ბავშვის უფლება ჯანმრთელობის დაცვაზე................. 160
(ზ) ბავშვის უფლება განათლებაზე................................. 161
(თ) სხვა ელემენტები 163
(v) ელემენტთა ბალანსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების
შეფასებისას.. 165
4.2.2.პროცედურული გარანტიები.................................... 165
(i) პროცედურული გარანტიების მიმოხილვა 165
(ii) ბავშვის უფლება საკუთარი აზრის გამოხატვაზე.......... 166
(iii) ფაქტების განსაზღვრა 169
(iv) დრო.. 169
(v) კვალიფიციური პროფესიონალები 170
(vi) სამართლებრივი წარმომადგენლობა....................... 172
(vii) სამართლებრივი დასაბუთება 172
(viii) გადაწყვეტილებების გადახედვისა და რევიზიის
მექანიზმები 173
(ix) ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის
შეფასება.. 174
5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის
მინიჭება 174
6. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ადრესატები..................... 175
7. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ინსტიტუციური
გარანტიები... 176
7.1. ინსტიტუციური გარანტიები ბავშვის საუკეთესო
ინტერესების პრიორიტეტულ გათვალისწინებაში........... 176

7.2. მუნიციპალიტეტები 181
7.2.1. მუნიციპალიტეტის ირგვლივ გაერთიანებული ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სისტემა 181
7.2.2. მუნიციპალიტეტების უფლებამოსილებები 182
(i) საკუთარი უფლებამოსილება 182
(ii) დელეგირებული უფლებამოსილება 185
7.2.3. მუნიციპალიტეტის მიერ უფლებამოსილებების განხორციელება 188
7.2.4. მუნიციპალიტეტის საქმიანობის ზედამხედველობა..... 190
7.3. სოციალური მუშაკის ინსტიტუტი 192
7.3.1. სოციალური მუშაკი, როგორც ბავშვის უფლებათა დაცვის მნიშვნელოვანი მექანიზმი ქართულ კანონმდებლობაში 192
7.3.2. სოციალური მუშაკი ცენტრალურ და ადგილობრივ დონეებზე 194
7.4. კოორდინაციის პრობლემატიკა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების სფეროში 196
7.5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა ბავშვის უფლებათა ინსტიტუციურ გარანტიებთან მიმართებით 200
დასკვნა 203
რეკომენდაციები 225
ბიბლიოგრაფია 228

პირობითი აღნიშვნები, შემოკლებები

გაერო — გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია
კოდექსი — საქართველოს კანონი „ბავშვის უფლებათა კოდექსი“
კონვენცია — გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია
კომიტეტი– გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ბავშვის უფლებათა კომიტეტი
მაღალი სტანდარტი — კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარითა და საუკეთესო საერთაშორისო პრაქტიკით განსაზღვრული სტანდარტი
Ibid — იხ. იგივე სქოლიო

შესავალი

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ბავშვის უფლებათა საერთაშორისო სამართალში ერთ-ერთი ძირითადი ქვაკუთხედია, რომელიც შიდასახელმწიფოებრივ სამართლებრივ სისტემაში მისი ჯეროვანი განხორციელების შემთხვევაში, ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის საფუძველს წარმოადგენს. თუ სახელმწიფო როგორც სამართლებრივ, ასევე, მისი ფაქტობრივი აღსრულების დონეზე ახდენს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების რეალიზებას, ამ სახელმწიფოში ბავშვი მაქსიმალურად არის დაცული.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მთავარ საყრდენს საერთაშორისო სამართალში გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია წარმოადგენს. კონვენცია ყველაზე მეტი სახელმწიფოს მიერ ხელმოწერილი შეთანხმებაა ადამიანის უფლებათა დაცვის სფეროში (103, 1)[2] და დღევანდელი მოცემულობით მსოფლიოს 196 ქვეყანას ითვლის[3].

ბავშვის უფლებათა კონვენცია მე-3 მუხლში ბავშვის საუკეთესო ინტერესებით განსაზღვრავს მის ცენტრალურ საფუძველს, რომელიც იმავდროულად მის *raison d'être*-ს წარმოადგენს (51, 90). ბავშვის საუკეთესო ინტერესი დღემდე რჩება ნორმად, რომელზეც ყველაზე მეტი აზრთა სხვადასხვაობაა (121, 3.01). ის არის ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის გარანტი (88, 101-102). ის ხელს უწყობს ბავშვის აღიარებას, რომელიც, თავის მხრივ, ეხმარება

2 შენიშვნა: ციტირებისას თუ წყაროს ავტორის და გვერდების დეტალები მითითებულია წინადადების ბოლოს და წერტილი შემდეგ არის დასმული, ციტირება ეხება მხოლოდ ამ კონკრეტულ წინადადებას; ხოლო, თუ წყაროს ავტორის და გვერდების დეტალები მითითებულია წინადადების ბოლოს წერტილის შემდეგ, ციტირება ეხება ყველა მანამდე წარმოდგენილ წინადადებას.

3 2025 წლის მონაცემი იხ. www.ohchr.org.

ბავშვს საზოგადოების თავისუფალ, ღირსეულ წევრად ჩამოყალიბებაში (თავისუფლების შესახებ იხ. 2).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, როგორც ტერმინის დეფინიცია მნიშვნელოვანია მისი ობიექტური საზღვრებისა და შინაარსის კონკრეტიზაციისათვის. გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია არ შეიცავს ტერმინის განმარტებას (29, 26). საქმე გვაქვს ისეთ სამართლებრივ ტერმინთან, რომელთან დაკავშირებითაც კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეებს კულტურული ფარდობითობის გამო დისკრეცია უნდა მიენიჭოს (74, 8). თუმცა, ეს დისკრეცია არ არის უსაზღვრო; ის არ შეიძლება ისე ფართოდ იქნეს გამოყენებული, რომ ბავშვის უფლებების განხორციელება ეჭვქვეშ დადგეს (51, 98). ის სახელმწიფოებს აძლევს დაკონკრეტების შესაძლებლობას, ვინაიდან თავად შინაარსზე შეთანხმება კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეებს შორის ვერ მოხერხდა (29, 26-27). მე-3 მუხლის შემთხვევაში, აშკარაა კონვენციის ე.წ. თვითშესრულებადი (*self-executing*) ნორმა (51, 92)[4], რომელიც ხელშეკრულების წევრი სახელმწიფოებისათვის ადგენს უშუალოდ განსახორციელებელ ვალდებულებას (136, პარა. 36). თუმცა, ეს ვალდებულებები არ არის დაკონკრეტებული და ეს აბსტრაქტული ხასიათი ქმნის საფრთხეს სუბიექტური ინტერპრეტირებისათვის როგორც ნორმის იმპლემენტაციის, ასევე, მისი მონიტორინგის პროცესში.

კონვენციამ მისი მიღებიდან 30 წლის განმავლობაში დიდი პროგრესს შეუწყო ხელი, მათ შორის, შიდასახელმწიფოებრივი ნორმების დახვეწის კუთხით, დამატებითი სტანდარტების შექმნაში გაეროსა და რეგიონულ დონეზე, პოლიტიკის განვითარებაში ეროვნულ და რეგიონულ დონეებზე, ინსტიტუციური განვითარების,

---

[4] არსებობს სხვა მოსაზრებაც, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის არა-თვითასრულებადი ნორმა, რომელიც ხელშეკრულების წევრი სახელმწიფოების ვალდებულებას ადგენს კონვენციის იმპლემენტაციის პროცესში (იხ. 88, 74).

მათ შორის, ადამიანის უფლებათა მექანიზმების დახვეწის მიმართულებით (იხ. 103, 1).

ამ პროგრესის მიუხედავად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონვენციის მიხედვით, აბსტრაქტული ტერმინია და მისი შინაარსი სავალდებულოდ შესასრულებელ დეტალებს არ შეიცავს. ეს გარემოება, თავის მხრივ, გაურკვევლობას იწვევს კონვენციის იმპლემენტაციის პროცესში წევრი სახელმწიფოებისთვის. თუმცა, ასევე, გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტიც გარკვეული გამოწვევის წინაშე დგას, როდესაც კონვენციის მონიტორინგის პროცესში არ გააჩნია კონკრეტული მასშტაბი, რომლითაც უნდა გაიზომოს სახელმწიფოების მიერ მიღწეული პროგრესი. ეს, ბუნებრივია, იწვევს დაბნეულობას და ნეგატიურად აისახება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების იმპლემენტაციაზე. ეს საკითხი საჭიროებს შემდგომ კვლევას და გამოწვევის გადაჭრის გზების ძიებას.

ზემოთ აღნიშნული მნიშვნელოვანი წარმატებების მიუხედავად კონვენციის განვითარებასთან მიმართებით, მსოფლიოში კვლავ მწვავედ დგას სხვადასხვა კუთხით ბავშვის უფლებათა რეალიზების საკითხი. კვლავ დღის წესრიგშია ბავშვთა სიღარიბე, განათლების ხელმისაწვდომობა, ძალადობისა და დისკრიმინაციის ყველა ფორმისგან ბავშვთა დაცვა და სხვა გამოწვევები. ყველა აღნიშნული პრობლემა, სხვა უფლებათა დარღვევასთან ერთად, ფაქტობრივად წარმოადგენს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების არაჯეროვან განხორციელებას, რაც, საბოლოო ჯამში, საფრთხეს უქმნის ბავშვის კეთილდღეობას. ამდენად, მნიშვნელოვანია, რომ არსებული საერთაშორისო, რეგიონული და ეროვნული უფლებათა დაცვის მექანიზმები უფრო მეტად დაიხვეწოს და ბავშვის საუკეთესო ინტერესები მაქსიმალურად იყოს განხორციელებული ეროვნულ დონეზე. სწორედ ამ არგუმენტებით არის განპირობებული საერთაშორისო სამართლის დონეზე კვლევის აქტუალობა.

ეროვნულ დონეზე კვლევის აქტუალობის დასაბუთების კუთხით უნდა აღინიშნოს, რომ 1992 წლის 31 მარტს საქართველო გაერ-თიანებული ერების ორგანიზაციას შეუერთდა (193) და ამით მან განაცხადა, რომ აქვს სურვილი იყოს თანამედროვე საერთაშო-რისო სამართლის ნაწილი, მისი სრულფასოვანი სუბიექტი. 1994 წლის 2 ივლისიდან, კი, საქართველო ბავშვის უფლებათა კონვენ-ციის ხელშემკვრელი მხარეა (195). შესაბამისად, მას აქვს ვალდე-ბულება შეასრულოს საერთაშორისო სამართლებრივი ნორმები, რომლებსაც კონვენცია აწესებს. სწორედ ამ უკანასკნელთა რიცხვს განეკუთვნება ბავშვის საუკეთესო ინტერესები.

საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციის 36-ე მუხლის მე-3 პუნქტი ითვალისწინებდა ზოგადად ბავშვთა უფლებებს, რომლებიც რეალიზდებოდა კანონით. 2017 წლის საკონსტიტუციო რეფორმის შედეგად მხოლოდ მუხლის ნუმერაცია შეიცვალა და 36-ე მუხლი ჩანაცვლდა 30-ით, ფორმულირება კი იგივე დარჩა. ხოლო, 2015 წლიდან ქართულ სამართლებრივ სივრცეში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების იმპლემენტაციის კუთხით რამდენიმე მნიშვნელოვან მოვლენას ჰქონდა ადგილი. 2015 წლის 1 სექტემბერს ძალაში შევიდა არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი (154). 2018 წლის 26 ივნისს ძალაში შევიდა „სოციალური მუშაობის შესახებ" საქართველოს კანონი (156). 2020 წლის 1 სექტემბერს, კი, ძალაში შევიდა ბავშვის უფლებათა კოდექსი, რომელიც საქარ-თველოს პარლამენტმა 2019 წლის 20 სექტემბერს დაამტკიცა (157).[5] სამივე აღნიშნულ ფაქტს დიდი დატვირთვა აქვს. მათ სა-ფუძველზე, კანონის დონეზე პირველად განისაზღვრა ბავშვის

[5] დისერტაციის ავტორი ბავშვის უფლებათა კოდექსისა და სოციალური მუშაობის შესახებ საქართველოს კანონის ავტორია. ის წინამდებარე დისერტაციაში წარმო-დგენილი არგუმენტების მოყვანისას გარკვეულწილად იმ პირად გამოცდილებას ეყრდნობა, რომელიც ზოგჯერ დოკუმენტურად დადასტურებული არ არის, მაგრამ ადგილი ჰქონდა აღნიშნულ კანონებზე მუშაობის პერიოდში.

საუკეთესო ინტერესები მისი შემადგენელი ელემენტებით. ასევე, მისი განხორციელებისთვის სამოქალაქო, საჯარო და სისხლის სამართლის მიმართულებით პირველად შეიქმნა ინსტიტუციური მექანიზმები, რომლებიც ბავშის საუკეთესო ინტერესების ეფექტიან დაცვას ისახავს მიზნად.

ამ პროგრესის კვალდაკვალ, საკითხი ძალიან აქტუალური გახდა ქართულ პოლიტიკურ და საჯარო სივრცეებში. საზოგადოების გარკვეული ნაწილისგან შეინიშნებოდა მიუღებლობა და არასწორი გაგება, როგორც ზოგადად ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებული რეფორმების, ასევე ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიციას-თან მიმართებით. გაიმართა დისკუსიები, მათ შორის პარლამენტში თუ პარლამენტს მიღმა, სოციალურ ქსელებში. დემონსტრაციებიც კი მოეწყო კანონპროექტების წინააღმდეგ. (იხ. 195; 196; 198)

განსაკუთრებული ინტერესი გამოიწვია ბავშვის უფლებათა კოდექსმა, რომელიც 3 წლის განმავლობაში[6] აქტიურად იქმნე-ბოდა და იხვეწებოდა. სწორედ ამით აიხსნება ის უპრეცედენტო ინკლუზიურობა, რომელიც ამ პროცესს მთელი სამი წლის მანძილზე გასდევდა ლაიტმოტივად და რომელმაც უზრუნველყო ყველა დაინტერესებული საჯარო თუ კერძო მხარის, ექსპერტების, არასამთავრობო ორგანიზაციების, დაინტერესებული ჯგუფების და რაც მთავარია, ბავშვების ჩართულობა უზრუნველყო, მათ შორის საქართველოს სხვადასხვა რეგიონებში (იხ. 3, 7).

ბავშვის უფლებათა ქართული სამართლის კონტექსტში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სრულად გააზრება შესაძლებელია მხოლოდ ამ პროცესის და მთლიანად კოდექსის სულისკვეთების ანალიზის შედეგად. იგივე შეიძლება ითქვას კონვენციასთან მიმართებით.

[6] 2017-2020 წლები.

კოდექსის ცენტრში დგას ბავშვი და სახელმწიფო პოლიტიკა მიმართულია თითოეული ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველ-ყოფისაკენ. ეს იდეა ნათლად ჩანს კოდექსის პირველივე მუხლში.

კოდექსი წარმოადგენს სახელმწიფოს ერთიან ხედვას, როგორ უნდა იქნეს ბავშვის უფლებები დაცული საქართველოში. ჩვენ მას თამამად შეგვიძლია ვუწოდოთ ბავშვის უფლებათა კონსტიტუცია, სადაც თავმოყრილია ბავშვის ყველა უფლება და მისი დაცვის ძირითადი მექანიზმი, სახელმწიფო სტრუქტურა, ის ძირითადი ფასეულობები, რასაც ემყარება ქართული საზოგადოება. (3, 19)

კოდექსის შემუშავების იდეა, ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველ-ყოფასთან ერთად ემყარება ასევე, იმ გარემოებას, რომ ბავშვის უფლებათა კონვენციის მონაწილე სახელმწიფოები იღებენ ვალდე-ბულებას შესაბამისი საკანონმდებლო საფუძვლების შექმნით უზრუნველყონ კონვენციის მიზნების მიღწევა. ქართველმა კანონ-მდებელმა კოდექსის მიღებით შექმნა ზოგადი სამართლებრივი საფუძველი კონვენციით აღიარებული ბავშვის უფლებების რეალი-ზაციისთვის სახელმწიფოში არსებული რესურსების მაქსიმალური გამოყენებით. საქართველოს სახელმწიფო პოლიტიკა კოდექსის თანახმად, ეფუძნება აღიარებულ მიდგომას, რომ ბავშვი მისი პიროვნების სრული და ჰარმონიული განვითარებისათვის, უნდა იზრდებოდეს ოჯახურ გარემოცვაში. შესაბამისად, ოჯახი, როგორც საზოგადოების ძირითადი უჯრედი და ბუნებრივი გარემოცვა ბავშვების აღზრდისა და კეთილდღეობისათვის, უზრუნველყო-ფილი უნდა იქნეს საჭირო დაცვითა და ხელშეწყობით. (3, 19-20)

საბოლოო ჯამში, საქართველოს პარლამენტმა დაამტკიცა სამივე კანონპროექტი, რითაც სახელმწიფომ მნიშნელოვანი განაცხადი გააკეთა როგორც ეროვნულ, ასევე, საერთაშორისო დონეზე.

საზოგადოებრივად და პოლიტიკურად აქტიური საკითხი, რომელიც კანონმდებლობას ეხება, ბუნებრივია, სამართლებრივი კუთხითაც

აქტუალურია. ზემოთ ნახსენები საკანონმდებლო აქტების მიხედ-ვით განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების თემატიკა, რომელიც, თავის მხრივ, კონვენციის მე-3 მუხლს ეყრდნობა, ფაქტობრივად, თითქმის გამოუკვლეველია ქართულ სამეცნიერო სივრცეში, რაც საკითხს ერთიორად მატებს აქტუალობას.

რადგან ბავშვის საუკეთესო ინტერესები წარმოადგენს როგორც კონვენციის, ასევე, ზემოთ აღნიშნული სამართლებრივი აქტების ერთ-ერთ კონცეპტუალურ საფუძველს, მისი თეორიული კვლევა და ქართულ სამართლებრივ სივრცეში, მათ შორის, კონსტი-ტუციასთან მიმართებით, მისი იმპლემენტაციის თავისებურებების განსაზღვრა მნიშვნელოვანია ამ კონცეფციის თეორიული განმარ-ტებისათვის. თეორია, კი, თავის მხრივ, აისახება პრაქტიკაში, რადგან ორივე ერთმანეთთან მჭიდროდაა დაკავშირებული. კერ-ძოდ, ძლიერი კონსტიტუციური და საკანონმდებლო საფუძველი ბავშვებისთვის რეალური ხელშესახები შედეგების მოტანის საწინ-დარია, თუ არსებობს მისი განხორციელების პოლიტიკური ნება და შესაბამისი ადამიანური თუ მატერიალური რესურსი ქვეყანაში. სამართლებრივი საფუძველი ხორციელდება იმ პროფესიონალე-ბის მიერ, რომელთა სამსახურებრივი უფლება-მოვალეობები ბავშ-ვის საინტერესო ინტერესებთანაა დაკავშირებული. ეს შეიძლება იყოს მათ შორს, სოციალური მუშაკი, ფსიქოლოგი, ექიმი, მოსა-მართლე, პოლიციელი, პროკურორი, ადვოკატი, მასწავლებელი და ა.შ. აქვე შეიძლება მოვიაზროთ გადაწყვეტილების მიმღები პირებიც, როგორებიცაა პარლამენტის წევრი, მთავრობის წევრი, მერი და სხვა. პირველ ყოვლისა, სწორედ მათთვის უნდა იყოს გასაგები, თუ რას მოიაზრებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფცია. ეს შესაძლებელია ეხებოდეს ბავშვებთან და ბავშვებზე მომუშავე პროფესიონალებს როგორც პოლიტიკის დაგეგმვის, ასევე, კანონმდებლობის უშუალო იმპლემენტაციის პროცესში ცენტრალური ხელისუფლებისა და ადგილობრივი თვითმმართვე-

ლობების დონეებზე. თუ ბავშვებთან და ბავშვებზე მომუშავე პროფესიონალები ნათლად გაითავისებენ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შინაარსს, შეძლებენ მისი სამართლებრივი საფუძვლების არსში ჩაწვდომას, ბუნებრივია მათ გაცილებით გაუადვილდებათ, როგორც ამ უფლების განხორციელების სწორად დაგეგმვა პოლიტიკის დონეზე ასევე, მისი მაღალი ხარისხით ცხოვრებაში გატარება კონვენციასთან სრულ თანხვედრაში. კანონმდებლობის სწორი განმარტებისა და, მის საფუძველზე იმპლემენტაციის შემთხვევაში, მნიშვნელოვნად იზრდება ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის შესაძლებლობა.

ასევე, აუცილებელია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კარგად იყოს გასაგები სხვა დაინტერესებული პირებისთვის, რომლებიც ბავშვის უფლებათა სამართლის მიმართულებით მუშაობენ. ასეთი შეიძლება იყოს მათ შორის, პროფესორი, მეცნიერი, არასამთავრობო სექტორის წარმომადგენელი, სტუდენტი.

თუმცა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეტალურ განმარტებას, ასევე, მისი რაობისა და მნიშვნელობის სწორ აღქმას, ამ ინტერესების საერთაშორისო და შიდასახელმწიფოებრივი მასშტაბების გათვალისწინებით, ყველაზე დიდი მნიშვნელობა ენიჭება თავად ბავშვებისთვის. მათ უნდა იცოდნენ საკუთარი უფლებები და საჭიროების შემთხვევაში მნიშვნელოვანია, შესწევდეთ უნარი დაიცვან საკუთარი თავი, ასევე, სხვა ბავშვების უფლებები.

უნდა აღინიშნოს, რომ მშობლებს, სხვა კანონიერ წარმომადგენლებს, სახელმწიფოს და ფიზიკურ თუ იურიდიულ პირებს ევალებათ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა, როგორც კონვენციით (მაგალითად, იხ. მე-4 და მე-3 მუხლები), ასევე კოდექსით (მაგალითად, იხ. მე-5 მუხლი). თუმცა, როგორც კონვენცია, ასევე კოდექსი, განსაკუთრებულ მნიშვნელობას ანიჭებს ბავშვის უფლებას მის მოსმენასა და მონაწილეობაზე, რომელიც ასევე,

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შემადგენელი და განუყოფელი ნაწილია კონვენციისა (იხ. მე–3 და მე–12 მუხლები) და კოდექსისათვის (იხ. მე–5 და მე–8 მუხლები). თუმცა, საფუძველი ამ უფლებების განხორციელებისათვის არის მათი ცოდნა და არსის სწორად აღქმა ბავშვებისთვის. შესაბამისად, თუ ისინი კარგად გაითავისებენ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, გაანალიზებენ მის შინაარსს და საზღვრებს, შეძლებენ გამოხატონ თავისი აზრი, რომელიც მეტად იქნება დასაბუთებული და დიდი ალბათობით უმეტეს შემთხვევებში — მეტად გათვალისწინებული.

საერთაშორისო სამართლის კუთხით, კვლევის საგანია კონვენციის მე–3 მუხლი (ბავშვის საუკეთესო ინტერესები), ისევე, როგორც კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარი.

ეროვნული სამართლის კუთხით, კვლევა შემოიფარგლება სამართლებრივი პოლიტიკისა და სამართლებრივი თემატიკით, განსაკუთრებით — კანონებით. თავის მხრივ, კანონმდებლობის კუთხით კვლევის საგანია საქართველოს კონსტიტუციის 30–ე მუხლი და სამი კანონი (ბავშვის უფლებათა კოდექსი, „სოციალური მუშაობის შესახებ“ საქართველოს კანონი, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი), რომელიც არის ბავშვთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფის მთავარი გარანტი ქართულ სამართლებრივ სივრცეში.

ასევე, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ წარმოდგენილი განმარტებაც მნიშვნელოვანი ასპექტია, რომელიც წინამდებარე კვლევის ფარგლებში იქნება განხილული.

ბუნებრივია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების იმპლემენტაციას ეხება როგორც სხვადასხვა კანონქვემდებარე აქტები, ასევე, მთლიანად კანონმდებლობის აღსრულება. თუმცა, ამ ყველა კომპონენტის გათვალისწინება და კვლევა ერთი დისერტაციის ფარგლებში შეუძლებელი იქნებოდა მისი მოცულობიდან გამომდინარე.

კვლევის მიზანია შესწავლილ იქნას, რა ვალდებულებებს წარმოშობს ბავშვის საუკეთესო ინტერესები საერთაშორისო სამართლის დონეზე სახელმწიფოებისთვის კონსტიტუციასა და კანონთან მიმართებით, გამოვლინდეს, რამდენად ასრულებს საქართველოს სახელმწიფო ამ ვალდებულებებს საქართველოს კონსტიტუციისა და სამი კანონის (იხ. 154; 156; 157) მაგალითზე, რომლებიც ქმნის ბავშვის უფლებათა დაცვის სამართლებრივ ფუნდამენტს — მოხდეს პრობლემების იდენტიფიცირება, შემუშავდეს მათი გადაჭრის ინოვაციური გზა და კონკრეტული რეკომენდაციები.

კვლევა ეფუძნება როგორც საერთაშორისო, ასევე, შიდასახელმწიფოებრივი ნორმების განმარტების კლასიკურ მეთოდებს. ნაშრომში გამოყენებულია საერთაშორისო სამართლის ნორმების განმარტების სპეციფიური მეთოდები[7].

საბოლოო ჯამში, კვლევის შედეგები განსაზღვრავს, რა არის კონვენციის მე-3 მუხლით განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მაღალი სტანდარტი კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეებისთვის და რამდენად შეასრულა საქართველომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულება მისთვის კონვენციით მინიჭებული დისკრეციის ფარგლებში, საქართველოს კონსტიტუციის ცვლილებისა და სამი კანონის (იხ. 154; 156; 157) მაგალითზე.

კვლევის შედეგებით გამოწვევები იდენტიფიცირდება, როგორც საერთაშორისო, ასევე, ქართული სამართლის კუთხით, ისევე, როგორც ფორმულირდება მათი დაძლევის კონკრეტული გზები.

კვლევის შედეგად:

შემუშავდა კონვენციის მე-3 მუხლიდან გამომდინარე ვალდებულებების დაკონკრეტების ინოვაციური მე-14 ზოგადი კომენტარი-

---

[7] აღნიშნული მეთოდების შესახებ იხ. 152, მუხლი 31-33.

სათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგია კონვენ-ციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის საერთაშორისო-სა-მართლის დონეზე, რომელიც უზრუნველყოფს კონვენციის მე-3 მუხლისათვის სისტემური განმარტების საფუძველზე სავალდებუ-ლო შინაარსის შეძენას და შემოთავაზებულ იქნა შესაბამისი რეკო-მენდაციები;

გამოიკვეთა საქართველოს მიერ კონვენციის მე-3 მუხლიდან და მე-14 ზოგადი კომენტარიდან ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზ-რუნველყოფის მაღალი სტანდარტის შესრულების მდგომარეობა (*status quo*) საქართველოს კონსტიტუციისა და სამი რელევანტური კანონის მაგალითზე;

დადასტურდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ირიბი აღიარება სა-ქართველოს კონსტიტუციაში მეცნიერული არგუმენტაციის სა-ფუძველზე;

გამოიკვეთა ხარვეზები ქართულ კანონმდებლობაში კონვენციის მე-3 მუხლის მაღალი სტანდარტის სრულად უზრუნველყოფასთან მიმართებით და შემუშავდა რეკომენდაციები საქართველოს პარ-ლამენტისთვის მათ აღმოსაფხვრელად.

ნაწილი I. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და საქართველოს საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებები

თავი I. საქართველო, როგორც საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებების მატარებელი

იმისათვის, რომ შევაფასოთ, თუ როგორ შეასრულა საქართველომ თავისი საერთაშორისო-სამართლებრივი მოვალეობები, პირველ ყოვლისა, აუცილებელია განისაზღვროს, რის საფუძველზე არის ის ვალდებული, შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში უზრუნველყოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელება. ამასთან ერთად, უნდა განისაზღვროს, კონკრეტულად, რა საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებების მატარებელია ის, როგორც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტი და დეტალურად განიმარტოს იმ ნორმათა ობიექტური შინაარსი, რომლებიც ქმნიან ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საერთაშორისო-სამართლებრივ დიმენსიას.

საერთაშორისო სამართალი თავის სუბიექტებს, როგორც უფლებებს, ასევე, ვალდებულებებს ანიჭებს (20, 52-53). ეს ვალდებულებები წარმოიქმნება საერთაშორისო სამართლის წყაროებიდან (იხ. 12, 50-51). გაეროს მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს სტატუტის 38-ე მუხლის პირველი ნაწილი ნათლად უსვამს ხაზს, თუ რის საფუძველზე შეიძლება იხელმძღვანელოს მოსამართლემ გადაწყვეტილების მიღებისას: საერთაშორისო შეთანხმებები, საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართალი, ცივილიზებული ერების მიერ აღიარებული ძირითადი პრინციპები, და

ბოლოს — სასამართლო გადაწყვეტილებები და აღიარებულ მეცნიერთა სწავლებები, როგორც სამართლის სუბსიდიარული წყაროები. იმავდროულად, ზემოთ აღნიშნული ჩამონათვალი საერთაშორისოდ მიღებულია, როგორც საერთაშორისო სამართლის წყაროები (იხ. 12, 50-51).

თავის მხრივ, ზემოთ აღნიშნული წყაროები იყოფა ორ ნაწილად: პირველადი (მაგალითად, სახელმწიფოთაშორისი ხელშეკრულე-ბები) და მეორადი (რომლებიც ამ ხელშეკრულებების საფუძველზე შექმნილი ინსტრუმენტების მიერაა შექმნილი, მაგალითად, გაეროს რეზოლუციები) წყაროები (იხ. 20, 237-238).

როგორც უკვე ნაშრომის შესავალში აღინიშნა, საქართველო 1992 წლიდან არის გაეროს და შესაბამისად, მსოფლიო თანამეგობ-რობის სრულუფლებიანი წევრი, რომელიც სარგებლობს ყველა იმ უფლებითა თუ მოვალეობით, რომელსაც მას საერთაშორისო სამართლებრივი სუბიექტუნარიანობა, როგორც სუვერენულ სა-ხელმწიფოს ანიჭებს. შესაბამისად, საქართველოსთვის შესასრუ-ლებლად სავალდებულოა ყველა ის ზემოთ ჩამოთვლილი პირვე-ლადი და მეორადი საერთაშორისო-სამართლებრივი წყარო, რო-მელიც უკავშირდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. თუ კონკრე-ტულად რომელი წყაროების საფუძველზე აქვს საქართველოს ვალდებულებები ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით და რა არის მისი შინაარსის საზღვრები, ამ კითხვებზე პასუხი მომდევნო თავების კვლევის საგანია.

თავი II. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები საერთაშორისო სამართალში

1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ისტორიული განვითარება და საქართველოს კონტექსტი

თანამედროვე ეროვნულ და საერთაშორისო დონეზე ბავშვის საუკეთესო ინტერესების იმპლემენტაციის უკეთესად გასაგებად მნიშვნელოვანია ისტორიული რაკურსის კარგად გათავისება.

მეოცე საუკუნემდე, ბავშვებს არც საერთაშორისო და არც შიდასახელმწიფოებრივ სამართლებრივ სისტემებში თითქმის არ ჰქონდათ უფლებები. შუა საუკუნეების საზოგადოებებში არამც თუ ბავშვის საუკეთესო ინტერსები, არამედ ბავშვის კონცეფციაც კი არ არსებობდა; იგულისხმება ცნობიერება, რომელიც განასხვავებდა ბავშვს ზრდასრულისგან (იხ. 8, 128). ბავშვები განიხილებოდნენ, როგორც მამის საკუთრება და ამით მათი უფლებრივი მდგომარეობა ფაქტობრივად მონის მდგომარეობას უტოლდებოდა (იხ. 120, 417-418).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფცია დღეს წარმოადგენს ბავშვის უფლებების საერთაშორისო სამართლის ნაწილს. მისი რუდიმენტული ჩანასახი, კი, სწორედ ბავშვის უფლებების იდეის გაძლიერებასთან ერთად ვითარდება.

უნდა აღინიშნოს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფ-ციის დახვეწა იმ ფაქტის დამსახურებაა, რომ გარკვეული ხნის განმავლობაში მისი შინაარსი ზოგიერთი ქვეყნის შიდასახელ-მწიფოებრივი სამართლის ფაქტობრივი შემადგენელი ნაწილი იყო (7, 3). 1800-იანი წლების შუა პერიოდიდან იწყება კონცეფციის განვითარება (39, 17). ბუნებრივია, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები შიდასახელმწიფოებრივ სამართალში სწორედ იმ ფორმით არსებობდა, რა ფორმითაც ჩვენ მას დღეს საერთაშორისო სამართალში ვიცნობთ. მისი საერთაშორისო-სამართლებრივ დონეზე განვითარება მეტწილად უკავშირდება ბრიტანეთის და საფრანგეთის სამართლის თავიანთ ყოფილ კოლონიებში გავრცელებას, რომელთაც ამის პოლიტიკური ინტერესი ჰქონდათ (7, 3).

მე-20 საუკუნის დასაწყისიდან ზოგადად ბავშვის უფლებებთან მიმართებით ფართო და განუსაზღვრელი ტერმინები გამოიყენებოდა, რომლებიც თავის მხრივ, იმ პერიოდში საზოგადოების უმრავლესობაში გაბატონებული აზრის შესაბამისად განიმარტებოდა. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ტერმინის განმარტებისას ერთმანეთთან შერეული იყო ბავშვის საჭიროებები და სახელმწიფოს ინტერესები ბავშვთან მიმართებით, რაც გაურკვევლობებს ბადებდა. იგივე პრობლემა ჩნდებოდა ზოგადად, ბავშვის უფლებებთან მიმართებით. გარკვეულწილად იკვეთებოდა ბავშვის ინტერესები იმგვარად, რომ ის გარკვეულ უფლებებს სძენდა არასრულწლოვანს სახელმწიფოსთან მიმართებით, რომელიც ზოგჯერ უფრო მეტად უსვამდა ხაზს სახელმწიფოს კონტროლის ფუნქციას ჩარეულიყო ოჯახის საქმეებში, მათ შორის მშობლების უფლებებში ბავშვთან მიმართებით. ბავშვის სუბიექტური უფლება მის საუკეთესო ინტერესებზე 1960-იან წლებიდან ჩნდება. (იხ.67, 27-28)

გერმანიაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესები (Kindeswohl) სათავეს ეროვნულ დონეზე 1900 წელს ძალაში შესულ სამოქალაქო კოდექსიდან[8] იღებს სათავეს. მასში სახელმწიფო ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის საფრთხის შექმნის შემთხვევაში სამართლებრივ საფუძველს ქმნის მშობლის მიერ ბავშვის აღზრდის უფლებაში

[8] Bürgerliches Gesetzbuch.

ჩარევისთვის. ასეთი რეგულაციები სამოქალაქო კოდექსის ძალაში შესვლამდე გერმანიის მიწების დონეზეც შეინიშნებოდა გარკვეულწილად, თუმცა ისინი ერთმანეთისგან განსხვავდებოდნენ. (იხ. 67, 29)

მაგალითად, პრუსიის ზოგადი მიწის კანონის 266-ე მუხლი[9] განსაზღვრავდა, რომ მამის უფლება სახელმწიფომ შეიძლება შეზღუდოს „თუ მამა ბავშვს უგულვებელყოფს; მასზე მძიმედ ძალადობს; ბოროტისკენ უბიძგებს ან მისთვის აუცილებელ სახსრებს არ უზრუნველყოფს", ხოლო ამავე კანონის 90-ე და 91-ე მუხლები სასამართლოს აძლევდა უფლებას ex officio ჩარეულიყო. (იხ. 67, 30)

მაგალითად, საქსონიის სამოქალაქო კოდექსის 1803-ე მუხლი [10] (იხ. 67, 30) განსაზღვრავდა, რომ როდესაც მშობლები ბავშვის აღზრდას მნიშვნელოვნად უგულვებელყოფენ ან ბავშვის ფიზიკურ და ფსიქიკურ კეთილდღეობას საფრთხეს უქმნიან, სასამართლოს შეუძლია აუცილებელი ზომების მიღება, მათ შორის ბავშვის კანონიერი წარმომადგენლის დანიშვნა".

ზემოთ აღნიშნული ორივე რეგულაცია არ განსხვავდება გერმანიის სამოქალაქო კოდექსის 1666-ე მუხლის პირვანდელი შინაარსისგან, არამედ ავსებს მათ და აჩვენებს გარკვეულ თანმიმდევრულობას ნორმის განვითარების ისტორიაში. (იხ. 67, 30) სამოქალაქო კოდექსის 1900-ი წლის რედაქციით 1666-ე მუხლი განსაზღვრავს: „თუ ბავშვის ფიზიკური და ფსიქიკური კეთილდღეობა საფრთხის ქვეშაა მამის მიერ მისი მშობლის უფლების ბოროტად გამოყენების, ბავშვის უგულვებელყოფის ან უღირსი და ამორალური საქციელის ჩადენის გამო, სასამართლომ ბავშვისთვის საფრ-

[9] Preußisches Allgemeine Landesrecht.

[10] Sächsisches Bürgerliches Gesetzbuch.

თხის თავიდან ასაცილებლად ყველა შესაბამისი ზომა უნდა მიიღოს. განსაკუთრებით სასამართლოს შეუძლია მიიღოს გადაწყვეტილება აღსაზრდელად ბავშვის გადაყვანის შესახებ შესაბამის გამოსადეგ ოჯახში, აღსაზრდელ–, ან გამოსასწორებელ დაწესებულებაში“.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საერთაშორისო დოკუმენტებში გასაზღვრის პირველ მცდელობას ადგილი ჰქონდა 1924 წელს ერთა ლიგის მიერ მიღებულ ბავშვის უფლებათა დეკლარაციაში, რომელიც მჭიდროდ უკავშირდება პირველი მსოფლიო ომის შემდგომ პერიოდს. დეკლარაცია მიუთითებს, რომ „კაცობრიობა ვალდებულია ბავშვს მისცეს საუკეთესო, რაც გააჩნია“. ეს დებულება, ფაქტობრივად, ნიშნავდა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ყველა ქმედებაში უნდა ყოფილიყო გათვალისწინებული, რომელიც ბავშვებს ეხება. (84, 322)

შემდეგი საერთაშორისო ინსტრუმენტი, რომელმაც ფართოდ დაარეგულირა კონცეფცია, 1959 წლის ბავშვის უფლებათა დეკლარაციაა (იხ. 146). მისი მე–2 პრინციპი მიუთითებს: „ბავშვს უნდა ჰქონდეს სპეციალური დაცვა და უნდა მიეცეს შესაძლებლობა და დაწესებულებები კანონის თუ სხვა საშუალებებით, რომ ის განვითარდეს ფიზიკურად, ფსიქიკურად, სულიერად და სოციალურად ჯანმრთელი და ნორმალური გზით, თავისუფლების და ღირსების დაცვის პირობებში. ამ მიზნების მიღწევისთვის გამოცემულ კანონებში ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იყოს უპირატესი მნიშვნელობის“.

ამის შემდეგ, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ინკორპორირება მოხდა მთელს რიგ საერთაშორისო–სამართლებრივ ნორმებში (7, 4-5). თუმცა, საბოლოო ჯამში, საერთაშორისო–სამართლებრივ დონეზე მისი განვითარების კულმინაციად, ისევე, როგორც ბევრი სხვა მიმართულებით, რომელიც უკავშირდება ბავშვის უფლებებს,

გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია[11] შეგვიძლია მივიჩნიოთ. ის არის ნახევარი საუკუნის მანძილზე გაწეული ძალისხმევის შედეგი, რომ მომხდარიყო ბავშვის უფლებათა აღიარება საერთაშორისო დონეზე. (იხ. 74, 1).

1918 წელს დაფუძნებულ საქართველოს რესპუბლიკას (იხ. 72, 109), რომლის ანექსია რუსეთმა მოახდინა 1921 წელს, რასაც მისი გასაბჭოება მოჰყვა (იხ. 5, 19-20), არ ჰქონდა შესაძლებლობა რაიმე ფორმით დამოუკიდებლად მიეღო მონაწილეობა საერთაშო-რისო სამართლის განვითარებაში. მხოლოდ 1991 წლიდან შეძლო საქართველოს სახელმწიფომ გამხდარიყო სხვადასხვა კონვენციის ხელშემკვრელი მხარე და თავის თავზე შესასრულებლად აეღო სხვადასხვა ვალდებულება.

2. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც საერთაშორისო ხელშეკრულებების ნაწილი

2.1. ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და რეგიონული ხელშეკრულებები

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები რამდენიმე საერთშორისო ხელ-შეკრულების შემადგენელი ნაწილია. კერძოდ, ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენ-ციის[12] მე-5 მუხლის „ბ" ქვეპუნქტი[13] და მე-16-ე მუხლის პირველი

[11] საქართველოსთვის ძალაში შევიდა 1994 წლის 2 ივლისს.

[12] საქართველოს პარლამენტმა კონვენციის რატიფიცირება მოახდინა 1994 წლის 22 სექტემბერს.

[13] მუხლი შეიცავს მხოლოდ შემდეგ ზოგად ჩანაწერს: „მონაწილე სახელმწიფოები ყველა საჭირო ზომას იღებენ, რათა ... (ბ) უზრუნველყონ, რომ ოჯახური აღზრდა შეიცავდე დედობის, როგორც სოციალური ფუნქციის სწორ გაგებას და მამაკაცთა

პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი[14] მოიცავს მას. ასევე, ბავშვის ინტერესები მოცემულია ბავშვთა საერთაშორისო მოტაცების სამოქალაქო ასპექტების შესახებ ჰააგის კონვენციის[15] პრეამბულაში[16].

შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა კონვენციის[17] მე-7 მუხლის მე-2 ნაწილი[18], 23-ე მუხლის მე-2[19] და მე-4[20] ნაწილები ეხება შშმ ბავშვების საუკეთესო ინტერესებს.

და ქალთა საერთო პასუხისმგებლობის აღებას თავიანთი შვილის აღზრდისა და განვითარებისთვის, იმ პირობით, რომ ყველა შემთხვევაში უმთავრესია ბავშვის ინტერესები.“

[14] შეიცავს ფორმულირებას, რომელიც ბავშვის ინტერესების კუთხით ძალიან ზოგადი ჩანაწერია: „მონაწილე სახელმწიფოები იღებენ ყველა საჭირო ზომას ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის ყველა საკითხში, რომლებიც ეხება ქორწინებასა და ოჯახურ ურთიერთობას, და, კერძოდ მამაკაცთა და ქალთა თანასწორობის საფუძველზე უზრუნველყოფენ.... (დ) მამაკაცებისა და ქალების, როგორც მშობლების, თანაბარ უფლებებს, მათი ოჯახური მდგომარეობის მიუხედავად, ყველა საკითხში, რომლებიც მათ შვილებს ეხება; ყველა შემთხვევაში ბავშვების ინტერესები უმთავრესია.“

[15] დადებულია 1980 წლის 25 ოქტომბერს, ძალაშია 1983 წლის 1 დეკემბრიდან, საქართველო შეუერთდა 2004 წლის 21 იანვარს.

[16] მიუხედავად იმისა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები პრეამბულაშივე არის ხაზგასმული, აღნიშნული ფომულირებიდან ირკვევა, რომ ჩანაწერი აქაც ზოგადი ხასიათისაა: “წინამდებარე კონვენციის ხელმომწერმა სახელმწიფოებმა, მტკიცედ დარწმუნებულებმა, რომ ბავშვების ინტერესებს უმთავრესი მნიშვნელობა აქვს მათზე მზრუნველობასთან დაკავშირებულ საკითხებში, მოწადინებულებმა, უზრუნველყონ, როგორც ბავშვების საერთაშორისო დაცვა მათი არამართლზომიერი გადაადგილების ან დაკავების მავნე შედეგებისაგან და დაადგინონ პროცედურები სწრაფი დაბრუნებისა მათი ჩვეულებრივი საცხოვრებელი ადგილის სახელმწიფოში, ისევე როგორც ურთიერთობის უფლებათა დაცვის გარანტია, გადაწყვიტეს დადონ ამ მიზნით კონვენცია და შეთანხმდნენ შემდეგ დებულებებზე...“

[17] საქართველოსთვის ძალაში შევიდა 2014 წლის 12 აპრილს.

[18] სხვა ზემოთ აღნიშნული საერთაშორისო შეთანხმებების მსგავსად, ამ შემთხვევაშიც ჩანაწერი ზოგადია და არ შეიცავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონკრეტულ შინაარსს: „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ბავშვებთან

მნიშვნელოვნად გაძლიერდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპი რეგიონულ დონეზეც. ბავშვის უფლებათა და კეთილდღეობის აფრიკული ქარტიის მე-4 მუხლი[21] (იხ. 125), ასევე, ადამიანის უფლებათა ამერიკულ კონვენციაში მე-17 მუხლის მე-4 ნაწილის მეორე წინადადება[22] (იხ. 126) ეხება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს.

დაკავშირებულ ნებისმიერ ქმედებაში, უპირველეს ყოვლისა, გათვალისწინებულ უნდა იქნეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესები."

[19] ამ შემთხვევაშიც, ფორმულირება ზოგადია და არ შეიცავს ნორმის კონკრეტულ შინაარსს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიციასთან მიმართებით: „მონაწილე სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლება-მოვალეობებს მეურვეობის, მზრუნველობის, შვილად აყვანისა და სხვა მსგავს ინსტიტუტებთან მიმართებით იმ შემთხვევაში, თუ წარმოდგენილი ცნებები გათვალისწინებულია ადგილობრივი კანონმდებლობით. ნებისმიერ შემთხვევაში, უპირატესობა ენიჭება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. მონაწილე სახელმწიფოები შესაბამის დახმარებას უწევენ შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირებს ბავშვების აღზრდასა და მშობლის როლის შესრულებაში."

[20] აღნიშნულ მუხლშიც, ასევე, ზოგადად არის წარმოდგენილი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, შინაარსის დაკონკრეტების გარეშე: „მონაწილე სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ, რომ შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ბავშვები არ იქნენ დაშორებული მშობლისაგან მათი სურვილის წინააღმდეგ, გარდა იმ შემთხვევებისა, როდესაც სასამართლოს დაქვემდებარებული კომპეტენტური ორგანოები, შესაბამისი კანონებისა და პროცედურების საფუძველზე მიიღებენ გადაწყვეტილებას ბავშვის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინრე. ბავშვები არანაირი პირობით არ შეიძლება იქნენ დაშორებული მშობლისაგან თავად მათი, ერთ-ერთი ან ორივე მშობლის შეზღუდული შესაძლებლობის გამო".

[21] აქაც ჩანაწერი კონკრეტული შინაარსის გარეშეა მოცემული: "ბავშვთან დაკავშირებულ ყველა ქმედებაში განხორციელებული ნებისმიერი პირის ან სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოს მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იქნეს უპირატესად გათვალისწინებული."

[22] ამ შემთხვევაშიც, ჩანაწერი აბსტრაქტულია: „განქორწინების შემთხვევაში, ბავშვის დაცვის შესაბამისი ღონისძიებები უნდა იქნეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საფუძველზე გატარებული."

2.2.გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია და მისი დამატებითი ოქმები

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების (იხ. 148, 149, 150) ერთ-ერთ უმთავრეს დებულებას წარმოადგენს (იხ. ზემოთ გვ. 2). გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის ძალაში შესვლიდან 30 წელზე მეტი გავიდა. ამ კონვენციამ ბავშვის უფლებების სფეროში სრულიად ახალი პარადიგმა შექმნა.

კონვენციის მიღებით, ბავშვი აღიარებულ იქნა, როგორც ადამიანის უფლებებისა და ფუნდამენტური თავისუფლებების მატარებელი, როგორც ნებისმიერი სხვა ადამიანი; იმავდროულად, ის აღჭურვილია სპეციალური უფლებებით, რომლებიც ხაზს უსვამს მის განსხვავებებს სრულწლოვნებთან, მათ შორის მშობლებთან და კანონიერ წარმომადგენლებთან. (იხ. 103, 1)

კონვენციას, ადამიანის უფლებათა ხელშეკრულებებს შორის, ყველაზე მეტი ხელმომწერი სახელმწიფო ჰყავს და ქმნის ბავშვის უფლებების არაორდინალურ კატალოგს (118, 1). ის, პირობითად, სამ ნაწილად შეიძლება დავყოთ: უფლებები (40, 115), ინსტრუმენტები (40, 116) და დასკვნითი და გარდამავალი დებულებები.

გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციამ იმუშავა, როგორც კატალიზატორმა ბავშვებთან დაკავშირებული ახალი სტანდარტების კუთხით საერთაშორისო (გაერო), რეგიონულ (ევროპა, ამერიკა, აფრიკა, აზია) და ეროვნულ დონეებზე. დამატებით, კონვენციამ მოახდინა საერთაშორისო, რეგიონული და ეროვნული პრეცედენტული სამართლის ნორმების გენერირება, რომლებშიც სპეციფიკური ბავშვის უფლებათა სტანდარტების განვითარება შეიმჩნევა. ასევე, მოხდა ადამიანის უფლებათა ზოგადი ნორმების განმარტება ბავშვების უფლებებთან მაქსიმალურ შესაბამისობაში, ისევე, როგორც ეროვნული ნორმების შევსება ბავშვის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტების მიხედვით. გაეროს ბავშვის უფლებათა

კონვენციისმიერი მიდგომის გათვალისწინებით მიღებული გადაწყვეტილებების რიცხვი იზრდება როგორც საერთაშორისო, ასევე, ეროვნული სასამართლოებისა და ადამიანის უფლებათა დაცვის სხვა მექანიზმების მიერ სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართლის სფეროებში. (იხ. 103, 2) მისი ეფექტი ფართოა. მისი ზეგავლენა შეიძლება ვიხილოთ ეროვნულ კონსტიტუციებში, სასამართლო გადაწყვეტილებებში, საერთაშორისო და ეროვნული ორგანიზაციების მუშაობაში, სამართლის რეფორმებში, პოლიტიკის განვითარებაში, უფლებადაცვით ძალისხმევაში, სერვისების მიწოდებაში, ბავშვებთან დაკავშირებულ მულტიდისციპლინურ კვლევებში. (118, 1-2)

თუმცა, ამ მიღწევების კვალდაკვალ, არსებობს სერიოზული გამოწვევებიც და როგორც ეკონომიკურად კარგად განვითარებული, ისე სხვა ქვეყნების მეტ-ნაკლები ძალისხმევის მიუხედავად, ბევრი მიმართულებით გადაუჭრელი რჩება ბავშვებთან დაკავშირებით არსებული სირთულეები. სწორედ ამიტომ, ბავშვის უფლებათა საერთაშორისო სამართალში ზოგიერთი მეცნიერის მიერ მთლიანად კონვენციისა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, როგორც კონვენციის შემადგენელი ნაწილის, ეფექტიანობის საკითხი წარმოჩენილია, როგორც პრობლემური.

მეცნიერთა ერთი ნაწილის აზრით, კონვენცია არ არის ეფექტიანი ინსტრუმენტი (101, 1-2) და ის მხოლოდ „ფურცლის ვეფხვია“, რომელსაც არ გააჩნია განხორციელების კონკრეტული მექანიზმები (23, 809). ამასთანავე, იმპლემენტაციის განსაკუთრებული სირთულეები შეინიშნება ნაკლებად განვითარებულ ქვეყნებში (87, 1279). უფლებების არსებობის მიუხედავად, ბავშვები იტანჯებიან სიღარიბით, უსახლკარობით, დაავადებებით, არ აქვთ წვდომა განათლებასა და ადეკვატურ მართლმსაჯულებაზე, შესაბამისად, კონვენცია ბავშვებს ვერ იცავს (იხ. 101, 2). შესაბამისად, თუ მეცნიერთა ამ ნაწილის აზრს გავითვალისწინებთ, ბავშვის საუკე-

თესო ინტერესები, როგორც კონვენციის შემადგენელი ნაწილი, არაეფექტიანია და შესაბამისად, ვერ მოახდენს დადებით გავლენას ბავშვთა დაცვის ქართული სამართლის განვითარებაზე.

თუმცა, ამ მოსაზრებას შესაძლებელია დავუპირისპიროთ არგუმენ–ტი, რომ კონვენციის არსებობა არ ნიშნავს, რომ მან აუცილებლად შეცვალა ბავშვების ცხოვრება ან ის აუცილებლად ცნობილია ბავშვებთან მომუშავე ყველა ადამიანისთვის. ის არის ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო ხელშეკრულება და სხვათა მსგავსად, შეიცავს პროგრესულ ამბიციებს სხვადასხვა სფეროში, დაწყებული ჯანმრთელობის დაცვით, დამთავრებული ბავშვთა სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებითა და ბავშვთა დაცვით, რომელიც მიმდინარეობს ეტაპობრივად და საჭიროებს დროს. (118, 2)

მიუხედავად იმისა, რომ ბევრი გამოწვევაა ბავშვის უფლებათა რეალიზების კუთხით, კონვენცია უდიდესი წინგადადგმული ნაბიჯია ბავშვთა ხილვადობის მიმართულებით როგორც ნაციონალურ, ასევე, საერთაშორისო დონეზე (იხ. 103, 3). კონვენციამ უკვე მოი–ტანა ბავშვის ცნების ტრანსფორმაცია და მისცა მას გარანტია, იყოს უფლებების მატარებელი. ის იძლევა ბავშვის უფლებებთან დაკავ–შირებული დისკუსიების გაგრძელების საფუძველს. (118, 1-2)

კონვენციის მთავარი მონაპოვარი არის ის ახალი მიდგომა, რომელიც ბავშვებს შეცოდებისა და ქველმოქმედების ობიექტად კი არ უყურებს, არამედ მას წარმოადგენს, როგორც საკუთარი უფლებების მატარებელ სუბიექტს. (45, 5)

მიუხედავად იმისა, რომ ბავშვები კონვენციის მიღებამდეც არ იყვნენ დავიწყებულნი, მათი უფლებები აღიარებული არ იყო. ყველაზე კარგად თომას ჰამარბერგის მოხსენება გამოხატავს პრობლემის არსს: „პოლიტიკოსები საუბრობენ მათზე და უნდათ, რომ საზოგადოებამ დაინახოს ისინი, როგორც ბავშვებზე მზრუნ–ველები. იქმნება ორგანიზაციები, იკრიბება თანხები მათ დასახმა–

რებლად. პოსტერებსა და ბარათებზე ვხედავთ ბავშვებს, რომლე-ბიც გვეხვეწებიან უფრო მეტი გავიღოთ. ეს არის ქველმოქმედება. ყველა ბავშვების მომხრეა, თუმცა, მათი უფლებები ჯერ არ არის აღიარებული. ამ უფლებების აღიარება ნიშნავს რაღაც უფრო მეტს, ვიდრე მათი შეცოდება...“. (93, 42)

მთავარი მიზეზი ასეთი ხაზგასმისა არის ის, რომ კონვენცია შეი-ცავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ყველაზე მკაფიო ფორ-მულირებას. ამას, თავის მხრივ, თავისი საფუძვლები აქვს. კერძოდ, პირველ ყოვლისა, კონვენცია უშუალოდ ბავშვებზე ახდენს ფოკუსირებას, მაშინ, როდესაც სხვა ინსტრუმენტების მთავარი საგანი ქალები ან სხვა ჯგუფებია. მეორეც, სხვა შეთანხმებებში, ბავშვი ჩანს უფლებათა სუბიექტზე მეტად, როგორც მისი ობიექტი. და მესამე — მუხლი 3(1) ხაზს უსვამს იმ ფაქტს, რომ პრინციპი არა მხოლოდ საკანონმდებლო ან ადმინისტრაციულ წარმოებაში, ან სხვა ვიწრო კონტექსტში გამოიყენება, არამედ „ბავშვებთან დაკავშირებულ ყველა ქმედებასთან მიმართებით“. (74, 4)

ამასთან, გარდა ზემოთ აღნიშნული მიღწევისა, რომ ბავშვი როგორც უფლებების მატარებელი სუბიექტი უკვე მყარად არის წარმოდგენილი საერთაშორისო სამართლის დონეზე, მნიშვნელო-ვანია ბავშვებისთვის იმ კონკრეტული, ხელშესახები პროგრესის გაანალიზება, რომელსაც ხელი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებმა შეუწყო. განსაკუთრებით ნათლად შეინიშნება ეს პროგრესი კომიტეტში სახელმწიფოთა პერიოდული ანგარიშების წარმოდ-გენისას. მიუხედავად იმისა, რომ ყველა სახელმწიფო კომიტეტის ყველა რეკომენდაციას არ ითვალისწინებს, თითქმის ყველა მათგანი ცდილობს მომდევნო ანგარიშამდე აჩვენოს გარკვეული გაუმჯობესება. საბოლოო ჯამში ეს პროცესი მკაფიოდ მიანიშნებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ნაბიჯ-ნაბიჯ განვითარებას მსოფლიოს ყველა რეგიონში, თუმცა ქვეყნები ამ პროგრესის

ხარისხისა და მასშტაბის კუთხით ერთმანეთისგან შეიძლება მნიშვნელოვნად განსხვავდებოდნენ. [23]

2.3. ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია

ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია[24] უმნიშველოვანესი უფლებათა დაცვის ინსტრუმენტია ევროპის რეგიონულ დონეზე, რომელიც, ბუნებრივია, ბავშვის უფლებების კუთხითაც დიდ მონაპოვარს წარმოადგენს. მიუხედავად იმისა, რომ უშუალოდ კონვენციაში არ არის ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ნახსენები (26, 19), ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს გადაწყვეტილებები ძალიან მდიდარია ამ კუთხით. საქართველოსთვის, როგორც კონვენციის ხელშემკვრელი მხარისათვის, მისი განსაკუთრებული მნიშვნელობიდან გამომდინარე.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპს უდიდესი გავლენა აქვს ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის განმარტებისა და განხორციელების პროცესში (125, 210), რადგან ევროსაბჭოს ყველა ქვეყანა გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეა (იხ. 26, 26) და მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპი ყველა მათგანისთვის სავალდებულოდ შესასრულებელია.

[23] აღნიშნულ არგუმენტაციას დისერტაციის ავტორი ავითარებს თავის, როგორც გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის წევრის (2020-2029) დაკვირვებასა და ანალიზზე დაყრდნობით.

[24] საქართველოსთვის ძალაშია 1999 წლის 20 მაისიდან.

ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია უშუალოდ ტექსტში არ შეიცავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ტერმინს. მიუხედავად ამისა, ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით განავითარა მთელი რიგი სასამართლო გადაწყვეტილებებისა (იხ. მაგალითად, 175; 188; 192) და ხაზი გაუსვა მის მნიშვნელობასა და ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის განმარტების მნიშვნელობას გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციასთან შესაბამისობაში. (იხ. 114, 756) ის უშუალოდ მიუთითებს, რომ ბავშვის უფლებათა სფეროში ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციით მის წევრ სახელმწიფოებზე დაკისრებული ვალდებულებები სწორედ გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მიხედვით უნდა იქნეს განმარტებული. (იხ. 173, para. 42) შესაბამისად, იმ შემთხვევებში, როდესაც ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არ იქნა მხედველობაში მიღებული, სასამართლომ ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა მე-8 მუხლის დარღვევა დაადგინა. უფრო მეტიც, რადგან კონვენციის ყველა ხელშემკვრელმა მხარემ გაეროს ბავშვის უფლებების კონვენციის რატიფიცირება მოახდინა, ეს შეიძლება ჩაითვალოს ევროპულ კონსენსუსად, რომ არსებობს ვალდებულება, ბავშვებთან დაკავშირებულ ყველა შემთხვევაში იქნეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესები შეფასებული. (იხ. 114, 756)

2.4. ლანსაროტის კონვენცია

ლანსაროტის კონვენცია, იგივე ევროპის საბჭოს კონვენცია სექსუალური ექსპლოატაციისა და სექსუალური ძალადობისაგან ბავშვთა დაცვის შესახებ წარმოადგენს რეგიონული მნიშვნელობის საერთაშორისო სამართლებრივ დოკუმენტს. საქართველოზე, როგორც ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფო ვრცელდება ლანსაროტის კონვენციის დანაწესები.

აღსანიშნავია, რომ ლანსაროტის კონვენცია პრეამბულაშივე ხაზს უსვამს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, როგორც კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ფუნდამენტურ ღირებულებას და ამით აღნიშნავს მის განსაკუთრებულობას კონვენციის დებულებებისთვის. ასევე, მე-14 მუხლის მე-3 ნაწილის მე-2 ალტერნატივის ბოლო წინადადება განსაზღვრავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებას იმ შემთხვევაში, როდესაც თავად ბავშვის კანონიერი წარმომადგენელი არის ამ კონვენციით გათვალისწინებული ქმედებებისთვის დამნაშავე და უნდა მოხდეს ამ პირისგან ბავშვის განცალკავება. 30-ე მუხლის პირველი ნაწილი ავალდებულებს სახელმწიფოებს უზრუნველყონ ყველა გონივრული ზომა, რათა მოხდეს კანონმდებლობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება ამ კონვენციით გათვალისწინებული ნორმების იმპლემენტაციის პროცესში. ასევე, 31-ე მუხლის პირველი ნაწილის (ზ) ქვეპუნქტი უზრუნველყოფს ბავშვის საუკეთესო ინტერსების გათვალისწინებას სისხლის სამართლის ღონისძიებების ფარგლებში.

უნდა აღინიშნოს, რომ თავის მხრივ, ლანზაროტის კონვენციის მინისტრთა კომიტეტი თავის პირველივე ანგარიშში, რომელიც ეხება კონვენციის იმპლემენტაციის მდგომარეობას, პირდაპირ მიუთითებს გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლსა და კომიტეტის მე-14 ზოგად კომენტარზე და აზუსტებს ბავშვის

საუკეთესო ინტერესების შინაარსს სწორედ აღნიშნულის საფუძველზე. (იხ. 200 გვ. 27) ეს, ბუნებრივია, მიუთითებს იმაზე, რომ მინისტრთა კომიტეტი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ფუნდამენტად სწორედ კონვენციასა და კომიტეტის განმარტებებს განიხილავს.

2.5.ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტია

ევროკავშირის ფუნდამენტური უფლებების ქარტიაში 24-ე მუხლის მე-2 ნაწილი[25], ასევე, ახდენს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუირებას ევროკავშირის დონეზე. იმდენად, რამდენადაც საქართველოს ევროკავშირის წევრობაზე გაკეთებული აქვს განაცხადი, ევროინტეგრაციის მისწრაფება კონსტიტუციის დონეზეც კი განისაზღვრა[26].

2022 წელს საქართველოს მიენიჭა ევროპული პერსპექტივა (იხ. 194), 2023 წელს ევროკავშირმა მიიღო გადაწყვეტილება საქართველოსთვის ევროკავშირის კანდიდატის სტატუსის მინიჭების შესახებ (იხ. 144, 5).

მნიშვნელოვანია ცალკე დეტალურად დამუშავდეს ევროკავშირის წევრი ქვეყნებისთვის აუცილებლად შესასრულებელი ვალდებულებები ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით ქართული სამართლის ევროკავშირის სამართლებრივ სივრცესთან ჰარმონიზაციის პროცესიდან გამომდინარე.

---

[25] კონკრეტულად, ფორმულირება ამ შემთხვევაშიც აბსტრაქტულია და მოიცავს შემდეგ ჩანაწერს: „ყველა ქმედება, რომელიც უკავშირდება ბავშვებს როგორც სახელმწიფო, ასევე, კერძო ინსტიტუტების დონეზე,ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იყოს პრიორიტეტული."

[26] კერძოდ, ეს დებულება განსაზღვრულია საქართველოს კონსტიტუციის 78-ე მუხლში (153).

ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტია შეიცავს ადამიანის უფლებათა დაცვის უმთავრეს სტანდარტს ევროკავშირის წევრ ქვეყნებში. ქარტიის 24-ე მუხლი უშუალოდ ეხება ბავშვის უფლებებს. მე-2 ნაწილი პირდაპირ განსაზღვრავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპს.

მართალია, ევროკავშირი არ არის გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის წევრი, რადგან კონვენცია მხოლოდ სახელმწიფოებს აძლევს ხელშემკვრელ მხარედ გახდომის უფლებას. თუმცა, ევროკავშირი სამართლებრივად ეყრდნობა ძირითად პრინციპებს (დაწერილი თუ დაუწერელი პრინციპები, რომლებიც საერთოა წევრი ქვეყნებისთვის), გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის წევრი, კი ევროკავშირის ყველა სახელმწიფოა. შესაბამისად, მას დიდი მნიშვნელობა აქვს ამ გაერთიანებისათვის. ეს მნიშვნელობა გამოიხატება ევროპული კომისიის დღის წესრიგში (იხ. 26, 27-28), სადაც უშუალოდაა მითითებული, რომ გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია ევროკავშირის წევრი ყველა ქვეყნის მიერ არის ხელ-მოწერილი და მისი ნორმები და პრინციპები, იმდენად, რამდე-ნადაც მათ გავლენა ბავშვის უფლებებზე აქვთ, მიმართულების მიმცემია ევროკავშირის პოლიტიკისთვის სამომავლოდ (140, 3). შესაბამისად, ბავშვებთან დაკავშირებული სამართლებრივი ინს-ტრუმენტები გამონაკლისის გარეშე შეიცავენ პირდაპირ ან ირიბ მინიშნებას ისეთ პრინციპებზე, როგორებიცაა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, ბავშვის მასთან დაკავშირებულ გადაწყვეტილებებში მონაწილეობის მიღების უფლება ან უთანასწორო მოპყრობისგან დაცვის უფლება. (26, 27)

ბავშვებთან პირდაპირ ან ირიბად დაკავშირებული გადაწყვეტი-ლებები იმგვარად უნდა იყოს შემუშავებული, იმპლემენტირებული და მასზე ზედამხედველობა განხორციელდეს, რომ ევროკავშირის ძირითადი უფლებათა ქარტიასა და გაეროს ბავშვის უფლებების

კონვენციაში განსაზღვრულ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს შეესაბამებოდეს (140, 4).

ამდენად, ევროპის ადამიანის უფლებათა ქარტია, როგორც ლისაბონის ხელშეკრულების ნაწილი, ადამიანის უფლებათა ძირითად სტანდარტს განსაზღვრავს ევროკავშირის ფარგლებში. ქარტიის ნაწილია ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, რომლებიც გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის იმავე პრინციპს შეესაბამება. (იხ. 123, 86-87).

3. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნაწილი

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები შესაძლებელია იყოს საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმა და შესაძლებელია ვრცელდებოდეს საქართველოზე, როგორც სახელმწიფოზე.

ავტორთა ერთი ნაწილის აზრით, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, გამომდინარე იქიდან, რომ აშკარაა საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმის წარმოქმნისათვის სავალდებულო როგორც სუბიექტური (*opinio iuris*), ასევე, ობიექტური მხარე (*state practice*), უკვე დამკვიდრდა ეს პრინციპი, როგორც საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნაწილი. (115, 111-113) ზოგიერთი ეროვნული სასამართლო მას იყენებს როგორც საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმას (23, 794). ის შესასრულებლად სავალდებულოა ნებისმიერი სახელმწიფოსთვის, მიუხედავად იმისა, არის თუ არა ის ბავშვის უფლებათა კონვენციის ხელშემკვრელი მხარე (115, 114). მთლიანად კონვენცია წარმოადგენს საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის გაძლიერების გამოხატულებას (14, 522, 530).

თუმცა, საერთაშორისო ხელშეკრულება და საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმები შესაძლებელია იმავე შინაარსის იყოს (იხ. 68, 940). ასეთ შემთხვევაში, საერთაშორისო მართლმსაჯულების სასამართლოს განმარტებით, მაშინაც კი, როდესაც ორი ნორმა შინაარსით იდენტური ჩანს, და იმ შემთხვევაშიც, ერთი და იგივე ქვეყანა ორივე ნორმის ვალდებულია, ეს ორი ნორმა ერთმანეთისგან დამოუკიდებლად არსებობს (183, 95, პარა. 178). ხოლო, სახელმწიფოთა ქმედებები განსაზღვრული უნდა იყოს ხელშეკრულების მიხედვით *pacta sunt servanda* პრინციპის გამო, იმის მიუხედავად, რას გადაწყვეტს სასამართლო საერთაშორისო ჩვეულებით ნორმასთან მიმართებით (183, 96, პარა. 180).

საქართველო არის კონვენციის ხელშემკვრელი მხარე და მისთვის ყველა შემთხვევაში შესასრულებლად სავალდებულოა კონვენციის მე-3 მუხლი. ამდენად, დეტალური განმარტების საჭიროება საქართველოს ვალდებულებასთან მიმართებით გამომდინარე ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, როგორც საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმისა, არ დგას.

კარი II. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონვენციაში

თავი I. მე-3 მუხლი და მისგან გამომდინარე ვალდებულებები საქართველოსთვის

ბავშვის უფლებების სფეროში ყველაზე მნიშვნელოვანი მოვლენის, კონვენციის მიღების შემდეგ, სამი ათეული წლის განმავლობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესებმა ფეხი მოიკიდა, როგორც ფართოდ ცნობილმა პრინციპმა ბავშვის უფლებათა სფეროში (იხ. 121, 205).

კონვენცია, ფაქტობრივად, მწვერვალია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციისა. მას ეყრდნობა არაერთი სხვა რეგიონული გაერთიანება, მაგალითად, ევროკავშირი და ევროსაბჭო (იხ. 26, 26-28).

კონვენციის მე-3 მუხლის პირველი ნაწილი ბავშვს აძლევს უფლებას, მის შესახებ მიღებულ ყველა გადაწყვეტილებაში მის საუკეთესო ინტერესებს მიენიჭოს უპირატესობა, როგორც საჯარო, ასევე, კერძო სფეროში. უფრო მეტიც, ის არის კონვენციის ერთ-ერთი ყველაზე ფუნდამენტური ღირებულება. (136, პარა. 3)

პრინციპის განსაზღვრა კონვენციაში არის იმის გათავისების დასტური, რომ დადგებოდა მომენტი, როდესაც ბავშვის გარკვეული უფლებები მოვიდოდა კონფლიქტში მშობლების თუ სხვა კანონიერი წარმომადგენლების ან სახელმწიფოს უფლებებთან, პრეროგატივებსა თუ ვალდებულებებთან. კონვენცია შეგნებულად

არჩევს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებისას უპირატესობის მინიჭების და არა- ყველა შემთხვევაში გათვალისწინების პრინციპს. (იხ. 45, 24)

კონვენციის მე-3 მუხლთან მიმართებით, აზრთა სხვადასხვაობა არ წყდება (იხ. 122, 3.01.). ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის ერთ-ერთი ყველაზე რთული კონცეფცია დეტალებში განსაზღვრის კუთხით (60, 22).

ბავშვის უფლებათა კომიტეტი ხაზს უსვამს, რომ ბავშვის უფლებათა ინტერესებს აქვს სამი განზომილება. ის არის:

(ა) უფლება, რომელიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული ბავშვთან დაკავშირებული ნებისმიერი გადაწყვეტილებისას. ის წარმოადგენს ქვეყნების უდავო ვალდებულებას და არის თვითასრულებადი ნორმა (*self-executing*), რომელიც შეიძლება გასაჩივრდეს სასამართლოში.

(ბ) პრინციპი, რომელიც გამოიყენება ნორმის განმარტებისას. თუ განმარტების რამდენიმე შესაძლებლობა ჩანს, ის უნდა იქნეს არჩეული, რომელიც ყველაზე მეტად მოემსახურება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს.

(გ) პროცედურული ნორმა — ბავშვთან, ბავშვების ჯგუფთან ან ზოგადად, მათთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღების პროცესში ჩართული უნდა იყოს ბავშვებზე ზეგავლენის (პოზიტიური ან ნეგატიური) შეფასება. ეს შეფასება და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრა საჭიროებს პროცედურულ გარანტიებს. უფრო მეტიც, გადაწყვეტილების არგუმენტაცია უნდა აჩვენებდეს, რომ ეს უფლება უშუალოდ იქნა მხედველობაში მიღებული. ამ კუთხით, წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა ახსნან, როგორ იქნა ეს უფლება მხედველობაში მიღებული კონკრეტული გადაწყვეტილებისას, რომელ კრიტერიუმს ეყრდნობოდა; როგორ იქნა აწონილ-

დაწონილი სხვა გარემოებებთან მიმართებით. ეს წესი ეხება როგორც პოლიტიკას, ასევე ინდივიდუალურ შემთხვევებს. (136, პარა. 6)

ყველა ხელშემკვრელი მხარე ვალდებულია პატივი სცეს და მოახდინოს იმპლემენტაცია ბავშვის უფლებისა, რომ მისი საუკე-თესო ინტერესები იყოს შეფასებული და მიენიჭოს უპირატესობა. ის ვალდებულია გადადგას ყველა აუცილებელი, გათვლილი და კონკრეტული ნაბიჯი ამ უფლების იმპლემენტაციისთვის (136, პარა. 13). შესაბამისად, იგივე ვრცელდება საქართველოზეც, როგორც კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეზე.

თავი II. სახელმწიფოთა დისკრეციული უფლებამოსილება

1. ტერმინის განუსაზღვრელი ხასიათი

ერთ-ერთი პრობლემური საკითხი, რომელიც მე-3 მუხლს უკავშირდება, არის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპის განუსაზღვრელი ბუნება. თუ ტერმინი არ არის განსაზღვრული ან განსაზღვრებადი, რთული იქნება იმის დადგენა, თუ რა ვალდებულებები ეკისრება საქართველოს სახელმწიფოს, როგორც კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელებისას.

ხელშემკვრელი მხარის კონკრეტულ ვალდებულებებთან დაკავშირებით არსებობს დავა მეცნიერებაში. ერთი აზრის თანახმად, ტერმინი ძალიან ფართოა (იხ. 108, 26), არ არსებობს კონკრეტული კრიტერიუმები, რაც იძლევა სუბიექტური ინტერპრეტირების შესაძლებლობას და მივყავართ არაერთგვაროვანი განმარტებისაკენ, რომელიც ზოგიერთ შემთხვევაში, ბოროტად იქნა გამოყენებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საზიანოდ (იხ. 100, 379) სხვადასხვა სფეროში (იხ. 21, 18) არ არსებობს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ერთი სტანდარტი და შესაძლებელია, ფორმულირებები მნიშვნელოვნად განსხვავდებოდეს ერთმანეთისგან. (იხ. 108, 27).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები დამოკიდებულია ღირებულებებზე (44, 17), რომლებიც, თავის მხრივ, უკავშირდება კულტურულ, პოლიტიკურ და რელიგიურ წარმოდგენებს, რაც ხშირად განსხვავებულია (იხ. 29, 28). თუ (თეორიულად) დავუშვებთ, რომ განმარტების კრიტერიუმები არსებობს, ის მაინც არ შეიცავს განსაზღვრე-

ბას, თუ რა წონა უნდა მიენიჭოს თითოეულ მათგანს კონკრეტულ შემთხვევაში (იხ. 100, 380). ამას ემატება, გადაწყვეტილების მიმღების გამოუცდელი ფსიხე და ის ფაქტი, რომ მას არ აქვს ცოდნა ბავშვთან დაკავშირებულ რელევანტურ საკითხებზე (იხ. 100, 384).

ამასთანავე, გასათვალისწინებელია ისტორიული ფაქტორიც. კერძოდ, კონვენციის მე-3 მუხლის შექმნის პროცესში, რომლის თავდაპირველ ვერსიას აზრთა სხვადასხვაობა მოჰყვა, წევრმა სახელმწიფოებმა შეგნებულად მხარი დაუჭირეს უფრო ზოგად ვერსიას, რომლის დეტალურ შინაარსში ისინი აღარ შესულან. (იხ. 29, 26-27)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ამ განუსაზღვრელმა ბუნებამ შესაძლებელია მიგვიყვანოს გადაწყვეტილების მიმღების მხრიდან თვითნებობამდე (39, 17).

მეორე აზრის თანახმად, კონვენციით მინიჭებული ფართო დისკრეცია აუცილებელია, იმისათვის, რათა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იზეიმოს სამართლიანობამ (იხ. 61, 78). განუსაზღვრელობის ერთ-ერთი ახსნა პოლიტიკური თემატიკაცაა. ბავშვები ცხოვრობენ სუბორდინაციულ სტრუქტურებში (ოჯახი, სკოლა და სხვა ინსიტუტები), სადაც ისინი, როგორც წესი, ამ სტრუქტურებს ექვემდებარებიან. მშობლის სუვერენიტეტის და მასში ჩაურევლობის კონცეფცია ძლიერადაა ფეხმოკიდებული ამ საზოგადოებებში. ხოლო, ბავშვის უფლებათა პრინციპი ეწინააღმდეგება ამ ტრადიციულ გაგებას მშობლის სუვერენიტეტის, რის შედეგიც არის მშობლების თუ სხვა პირების უფლებების შეზღუდვა. (89, 503-504) მანამ, სანამ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ინტერპრეტაცია არ მოდის წინააღმდეგობაში კონვენციის ძირითად წარმოდგენებთან (იხ. 17, 89), მისი განმარტება მნიშვნელოვანია კონვენციის დინამიურობის მომენტის მხედველობაში მისაღებად (იხ. 51, 95). ბავ-

შვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიცია უნდა იყოს დინამიკური (136, პარა. 3) და მოქნილი (136, პარა. 9), იმისათვის, რომ ადეკვატურად უპასუხოს ბავშვთან დაკავშირებულ ყველა შესაძლო კონკრეტულ შემთხვევას. ეს სახელმწიფოს აძლევს საშუალებას უზრუნველყოს ბავშვის უფლებების სრულყოფილი დაცვა (იხ. 3, 44). მოქნილობის ფასი, კი, არის განუსაზღვრელობის გარკვეული ხარისხი (116, 22).

ამ წინააღმდეგობების გასაფანტად გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტმა წარმოადგინა მეთოდოლოგია, რომელიც ტერმინის განუსაზღვრელობასაც და შესაძლო ბოროტად გამოყენების რისკებს შეამცირებდა. (იხ. 88, 83) კერძოდ, საუბარია მე–14 ზოგად კომენტარზე, რომელმაც პოზიტიური როლი შეასრულა სუბიექტური და თვითნებური ინტერპრეტაციების შესამცირებლად. მისი მიზანია, რომ მიკრო და მაკრო დონეებზე განისაზღვროს სისტემური პროცესები ამ ინტერესების გასათვალისწინებლად (იხ. 79, 71).

კომიტეტი შეეცადა შეემცირებინა საუკეთესო ინტერესების ტესტის ბუნდოვანება, პირველ ყოვლისა, მე–14 ზოგადი კომენტარით. (116, 22) ბავშვის საუკეთესო ინტერესები დინამიკური კონცეფციაა, რომელიც მოიცავს სხვადასხვა საკითხს, რომლებიც განუწყვეტლივ წარმოიქმნება. წინამდებარე ზოგადი კომენტარი წარმოადგენს ჩარჩოს ბავშვის საუკეთესო ინტერსების შეფასებისა და განსაზღვრისათვის. მისი მიზანია წარმოადგინოს, რა არის ბავშვისთვის საუკეთესო მოცემულ სიტუაციაში დროის კონკრეტულ მონაკვეთში. (136, პარა. 1) შესაბამისად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის განუსაზღვრელი ტერმინი (29, 2), რომლის ძირითად ჩარჩოს ადგენს მთლიანი კონვენციის სულისკვეთება და უფრო დეტალურად განმარტავს გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი თავის მე–14 ზოგად კომენტარში.

2. კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარის იურიდიული ძალა

თუმცა, იკვეთება კიდევ ერთი პრობლემური საკითხი, თუ რა არის გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგადი კომენტარების სამართლებრივი ძალა და არის თუ არა მისი შინაარსი შესასრულებლად სავალდებულო ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის.

ამ კითხვაზე პასუხის გასაცემად მნიშვნელოვანია განვიხილოთ გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი, როგორც გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელშეკრულებო ორგანოების ნაწილი (იხ. 198). გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების ზოგადი კომენტარები არ არის შესასრულებლად სავალდებულო შესაბამის კონვენციათა ხელშემკვრელი მხარეებისთვის (63, 40). ხელშეკრულების განმარტებისას, ის შეიძლება გამოყენებულ იქნეს, როგორც სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31-ე მუხლის მე-3 ნაწილით გათვალისწინებული შემთხვევა (33, 104). თუმცა, ამის მიუხედავად, ის ითვლება „აუცილებლად" შესაბამის კონვენციათა განმარტებისათვის (99, 118).

ზოგადი კომენტარი საშუალებაა, რომ კომიტეტის ექსპერტმა გამოხატოს თავისი შეხედულებები საკითხზე, რომელიც წარმოიქმნება იმ ხელშეკრულების ნორმებთან მიმართებით, რომლის შესრულებასაც ის ზედამხედველობს და წარმოადგენს მათ ფორმალური განაცხადის კონტექსტში, რომლის გაგებას ის მთავარ მნიშვნელობას ანიჭებს. (75, 764)

გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტების ხელში ზოგადი კომენტარი არის ინსტრუმენტი, რომელიც მისი სწორად გამოყენების შემთხვევაში დაამტკიცებს თავის თავს, როგორც დიდი და განგრძობითი მნიშვნელობის მქონე ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის იურისპრუდენციის განვითარებაში (75, 776).

თავად კონვენცია უშუალოდ არ მიუთითებს ზოგადი კომენტარების შექმნის ვალდებულებაზე, არამედ განსაზღვრავს მხოლოდ შეთავაზებებისა და ზოგადი რეკომენდაციების შესაძლებლობას[27], რაც აისახა კიდეც კომიტეტის 70-ე და 71-ე გარდამავალ რეგლამენტში (იხ. 137; 63, 38). თუმცა, ამის მიუხედავად, კომიტეტი დასაწყისიდანვე თვლის ზოგად კომენტარებს, როგორც საკუთარ ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს ფუნქციას, რომელიც წარმოდგენილია 73-ე გარდამავალ რეგლამენტში. იგივე ტენდენცია შენარჩუნდა მოქმედი რეგლამენტის მიხედვით.[28] (იხ. 63, 38)

თავად გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი აღიარებულია, როგორც უმაღლესი ორგანო ბავშვის უფლებათა კონვენციის განმარტების კუთხით (37, XVII). ის შეიქმნა ხელშემკვრელი სახელმწიფოების მიერ კონვენციიდან მომდინარე თავიანთი ვალდებულებების შესრულების პროგრესის შესამოწმებლად (მუხლი 40, პარა. 1) (86, 18).

კომიტეტის ზოგადი კომენტარები ეფუძნება ანგარიშების შემოწმებიდან მიღებულ გამოცდილებას. კომიტეტი აჯამებს საკუთარ მიგნებებს და ხელმისაწვდომს ხდის ქვეყნებისთვის მათივე საკეთილდღეოდ... ზოგადი კომენტარის მიზანი ემთხვევა კომიტეტის არსებით მიზანს, გააუმჯობესოს კონვენციის ნორმათა განხორციელება ხელისუფლებებისათვის მიმართულების მიცემის გზით. შესაბამისად, ის ცდილობს განავითაროს კონვენციაში განსაზღვრული უფლებები და ყურადღება მიაქციოს უკმარისობებს, რომლებიც მრავლად გამოჩნდა ანგარიშებში; ის ნათელს ჰფენს ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა ვალდებულებას, მიზნად ისახავს ხელისუფლებათა და რელევანტური საერთაშორისო ორგანოების იმპლემენტაციის აქტივობების სტიმულირებას, ისევე როგორც

[27] იხ. 147, 45-ე მუხლი.

[28] იხ. 138, წესები 75-77.

ანგარიშგების მოთხოვნების ნათლად წარმოდგენის მცდელობას. (იხ. 63, 39-40)

ზოგადი კომენტარები თავად არ არის სავალდებულო დოკუმენტი, თუმცა რადგან ისინი გამოცემულია ხელშემკვრელი სახელმწიფოების მიერ არჩეული ორგანოსგან, განმარტებები და რეკომენდაციები კანონების, პოლიტიკისა და პროგრამების განვითარებისა და მიღებისას უნდა იქნეს მიღებული მხედველობაში. (85, 106)

გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ზოგად კომენტარებს აქვს მნიშვნელოვანი წონა კონვენციაში განსაზღვრული ნორმების ფარგლების იდენტიფიცირებაში და შეიძლება ჩაითვალოს, როგორც მორალური ავტორიტეტის მქონე (იხ. 63, 41-40). ის კონვენციის სპეციფიკურ ნორმებს ან, ზოგ შემთხვევაში, ინტერდისციპლინარულ საკითხებს ეხება. ის წარმოადგენს ზოგად ავტორიტეტულ შეხედულებებს კონვენციის ძირითად არსთან მიმართებით და კონვენციის განმარტების სასარგებლო წყაროს (9, 223). ეს არის შთამბეჭდავი კორპუსი კონვენციის განმარტების, მიმართულების მიცემისა და რეკომენდაციების ყველა ხელშემკვრელი მხარისათვის. თუმცა, ძალიან ცოტა არის ცნობილი ზოგადი კომენტარების იმპლემენტაციის შესახებ ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ძალისხმევაზე. არ არსებობს სისტემური ზედამხედველობა ან/და მეთოდი ზოგადი კომენტარების მხედველობაში მიღების უზრუნველყოფისთვის. (85, 106) მათ გამოყენებასთან მიმართებით როგორც საერთაშორისო, ასევე ეროვნულ დონეზე პრაქტიკა არაერთგვაროვანია (33, 103-104).

კომიტეტმა მე-14 კომენტარით წარმოადგინა მნიშვნელოვანი და ფასეული სახელმძღვანელო კრიტერიუმები როგორც გადაწყვეტილების მიღების კუთხით, ასევე, პროცესზე, რომლითაც გადაწყვეტილება უნდა იქნეს მიღებული. ახლა ჯერი სახელმწიფოებზეა,

დაეყრდნონ ამ სახელმძღვანელოს მე-3 მუხლიდან გამომდინარე ვალდებულებების შესრულებაზე. (იხ. 116, 50)

თუმცა, ზემოაღნიშნული მნიშვნელობისა და განსაკუთრებული წონის მიუხედავად, მე-14 ზოგად კომენტარს არ აქვს სავალდებულო ძალა, როგორც საერთაშორისო ორგანიზაციის მიერ მიღებულ საერთაშორისო სამართლის მეორად წყაროს (იხ. 30, 12), წარმოადგენს ე.წ. soft law-ს (soft law-სთან დაკავშირებით დაწვრილებით იხ. 35, 55; 78, 104-105) და შესაბამისად, ვერ იქნება კონვენციის ხელშემკვრელი მხარეებისთვის მბოჭავი ძალის მქონე. (იხ. ზემოთ გვ. 58)

3. მე-3 მუხლის შესრულების შეფასების საზომი სტანდარტი საქართველოსთვის

ზემოთ აღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, ჩნდება კითხვა, თუ მე-3 მუხლი დღევანდელი მონაცემებით ფართო დისკრეციას შეიცავს ხელშემკვრელი მხარეებისთვის, საიდანაც კონკრეტული, დეტალური ვალდებულებების განსაზღვრა სირთულეს წარმოადგენს, რა არის შეფასების საზომის კონკრეტული სტანდარტი საქართველოს, როგორც კონვენციის ხელშემკვრელი მხარისათვის.

ამ კითხვის საპასუხოდ შესაძლებელია მოვიყვანოთ არგუმენტი, რომ მართალია, მე-14 ზოგად კომენტარს არ აქვს ნორმატიული ხასიათი, ხოლო მისი შეუსრულებლობის შემთხვევაში სახელმწიფოს რაიმე ტიპის სანქცია არ დაეკისრება, თუმცა ის მოცემულ მომენტში *de facto* იძენს ძალას (*de facto* სავალდებულობის შესახებ იხ. 52, 575-576) იმ სახელმწიფოებისთვის, რომლებიც ანგარიშს უწევენ კომიტეტს და მის რეკომენდაციებს, სახელმწიფოს „თვითშეზღუდვის“ ხარჯზე. თუ სახელმწიფო ასრულებს ზოგადი კომენტარის დებულებებს, შეიძლება ჩავთვალოთ, ის ასრულებს

კონვენციიდან გამომდინარე ვალდებულებებს მაღალი სტანდარ-ტით. რადგან არ არსებობს უფრო მაღალი ლეგიტიმაციის ორგანო, ვიდრე კომიტეტია, რომელიც ხელშემკვრელმა მხარეებმა განსაზღვრეს როგორც საკუთარი ვალდებულებების შესრულებაზე ზედამხედველი ორგანო და რომლის წევრები არჩეული არიან თავად ამ სახელმწიფოების მიერ. სწორედ აქედან მომდინარეობს მისი *de facto* ძალა იმ სახელმწიფოებისათვის, რომელიც იზიარებს მე-14 ზოგადი კომენტარის და კომიტეტის რეკომენდაციების სტან-დარტს და ასრულებს მათ. მათთვის ეს უფრო მეტია, ვიდრე უბ-რალო რეკომენდაცია, რაც გამომდინარეობს კომიტეტის განსა-კუთრებული როლისა და მნიშვნელობისგან, როგორც მონიტო-რინგის მთავარი ორგანო. ამდენად, როდესაც საქართველოს სახელმწიფოს მიერ შესასრულებელი ვალდებულების სტანდარტზე ვსაუბრობთ, მნიშვნელოვანია გავზომოთ მისი მიღწევები და გამოწვევები კომიტეტის მიერ რეკომენდებული სტანდარტის საზომით, რასაც, მე-3 მუხლის შემთხვევაში წარმოადგენს რო-გორც თავად მისი შინაარსი, ასევე, კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარის რეკომენდაციები[29]. სწორედ ამ მაღალი სტანდარტის თითოეულ შემადგენელთან მიმართებით უნდა გაიზომოს საქარ-თველოს მიერ მიღწეული პროგრესი და გამოწვევები, იმისათვის, რათა გაკეთდეს დასკვნა, თუ რამდენად შეასრულა საქართველომ ეს მაღალი სტანდარტი.

4. მიმართება კონვენციის სხვა მუხლებთან

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უმნიშვნელოვანესი ნორმაა, რო-მელიც წარმოადგენს ერთგვარ „ქოლგას“, რომელიც მხარს უჭერს, ამართლებს ან ნათელს ჰფენს კონვენციის სხვა საკითხებს. არ

[29] შემდგომში პირობითად აღნიშნულია, როგორც „მაღალი სტანდარტი“

არის კონვენციის არც ერთი მუხლი, რომელიც არ ეხება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. (7, 1) გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტმა განსაზღვრა მე-3 მუხლის პირველი ნაწილი, როგორც ოთხ ძირითად პრინციპთაგან ერთ-ერთი კონვენციაში მოცემული ბავშვის ყველა უფლების განმარტებისა და იმპლემენტაციისთვის. (იხ. 136, პარა. 3) კონვენციის სხვადასხვა ნორმა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონტექსტში უნდა იქნეს განმარტებული (იხ. 52, 71), რადგან თავად კონვენცია იძლევა იმ ღირებულებებს, რომლებიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განუსაზღვრელ ტერმინს ავსებენ (73, 8). მათ შორის კონფლიქტის წარმოქმნის შემთხვევაში, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ყველაზე მეტად იმ შემთხვევაშია მხედველობაში მიღებული, როდესაც ღონისძიება კონვენციის უფლებების დაცვას ემსახურება (61, 78). შესაბამისად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები იმგვარად უნდა იქნეს განმარტებული, რომ ის კონვენციაში განსაზღვრულ ბავშვის უფლებებს შეესაბამებოდეს და მათ რეალიზებას უწყობდეს ხელს (18, 328). როგორც უკვე აღინიშნა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით, ხელშემკვრელ მხარეებს გარკვეული დისკრეცია აქვთ, თუმცა ეს დისკრეცია არ არის განუსაზღვრელი (73, 8).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს კონვენციაში განსაზღვრული უფლებების აწონ-დაწონვისას ენიჭება უდიდესი მნიშვნელობა. ის, ასევე, მოიცავს, იმ სიკეთეებს, რომლებიც კონვენციის სხვა უფლებებში არ არის განსაზღვრული, თუმცა მნიშვნელოვანია ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველსაყოფად. (82, 328)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მატერიალურ-სამართლებრივი დიმენსია მოიცავს სახელმწიფოს ვალდებულებას, ყველა დონეზე მას მიენიჭოს პრიორიტეტი. იგულისხმება გადაწყვეტილების მიღების სხვადასხვა დონე. პირველ ყოვლისა, ის უნდა იქნეს გამოკვლეული და შემდეგ უნდა მიიღოს მხედველობაში გადაწყვეტილების მიმღებმა. სადამდე მიდის ეს გამოკვლევა, ყოველ

კონკრეტულ შემთვევაში უნდა გადაწყდეს. ამის შემდეგ მიენიჭება მას უპირატესობა. ამდენად, მას აქვს პრინციპული უპირატესობა სხვა მუხლებთან მიმართებით. მიუხედავად იმისა, რომ ის არ გულისხმობს აბსოლუტური უპირატესობის მინიჭებას, მაინც უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული პრინციპული უპირატესობა ამ ნორმისა. სხვა ფაქტორების სწორება სწორედ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპზე უნდა მოხდეს. იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო ორგანო არ გაითვალისწინებს, საკმარისად არ გამოიკვლევს ან არ მიიღებს მხედველობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, წინააღმდეგობაში მოვა კონვენციასთან. (82, 328)

გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი გამოყოფს სამ ძირითად ნორმას, რომელსაც ბავშვის საუკეთესო ინტერსებთან განსაკუთ-რებული ბმა აქვს: დისკრიმინაციის აკრძალვა, სიცოცხლის, გა-დარჩენისა და განვითარების უფლება, მოსმენის უფლება. (იხ. 136, 11)

5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შინაარსი — მაღალი სტანდარტი

5.1. „ბავშვებთან დაკავშირებულ ყველა ქმედებაში“

მე-3 მუხლი მოიცავს ნებისმიერ ქმედებას, რომელიც ეხება ბავშვს ან ბავშვებს, რომელთა საუკეთესო ინტერესი უპირატესად უნდა იქნეს გათვალისწინებული. ქმედება გულისხმობს არა მხოლოდ გადაწყვეტილებებს, არამედ ყველა აქტს, სერვისს, პროცედურასა თუ სხვა ღონისძიებას. ის თავის თავში გულისხმობს, როგორც აქტიურ მოქმედებას, ასევე უმოქმედობასაც. (იხ. 136, პარა. 17-18)

ვალდებულება ეხება ბავშვებთან პირდაპირ თუ ირიბად დაკავშირებულ ქმედებებს. პირველ ყოვლისა, იგულისხმება ყველა ღონისძიება თუ გადაწყვეტილება, რომელიც პირდაპირ

ეხება კონკრეტულ ბავშვს, ბავშვების ჯგუფს ან ბავშვებს ზოგადად. ამასთანავე, მოიაზრება ქმედებები, რომელთა მიზანი უშუალოდ ბავშვია (მაგალითად, ჯანმრთელობის დაცვა ან განათლება) ან რომლებიც მათ შორის, ბავშვებს და ასევე, მათთან ერთად, სხვა ჯგუფებსაც (მაგალითად, გარემოს დაცვა, ტრანსპორტი) მოიცავენ. ამდენად, ეს ტერმინი უნდა იქნეს ფართოდ გაგებული (იხ. 136, პარა. 19).

ეს განმარტება არ ნიშნავს, რომ ყველა გადაწყვეტილება დაე-ქვემდებაროს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების ფორმალურ პროცედურას. თუმცა, რაც უფრო მეტი ზეგავლენა ექნება კონკრეტულ ქმედებას ბავშვზე, მით უფრო ძლიერი ფორმალური პროცედურა უნდა იქნეს გათვალისწინებული მისთვის. ისეთი შემთხვევის ზეგავლენა ბავშვზე, რომლებიც ბავშვს პირდაპირ არ ეხება, კარგად უნდა იქნეს გამოკვლეული ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინდივიდუალურად. (იხ. 136, პარა. 20)

ბავშვის ტერმინი ეხება ყველა პირს 18 წლის ქვემოთ, რომელიც არის სახელმწიფოს იურისდიქციის ქვეშ. ის მოიცავს როგორც ინდივიდუალურ, ასევე, კოლექტიურ უფლებას. კონვენცია, ისევე, როგორც გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი, არაფერს ამბობს ბავშვობის დასაწყისის თემატიკაზე, კერძოდ, ვრცელდება თუ არა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფცია ჯერ დაუბადებელ ნაყოფზე. ზოგადად, კონვენციის ბავშვის დეფინიციასთან მიმართებით, რადგან მკვეთრად განსხვავებული მოსაზრებები არსებობდა ამ საკითხზე და კონსენსუსის მიღწევის რესურსი არ არსებობდა, კონვენციამ ღიად დატოვა ნაყოფზე დებულებების გავრცელების საკითხი და სახელმწიფოებს გადაწყვეტის დისკრეცია დაუტოვა (იხ. 17, 53). იგივე ვრცელდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონტექსტზეც.

5.2. „საჯარო ან კერძო სოციალური კეთილდღეობის ინსტიტუტების, სასამართლოების, ადმინისტრაციული ან საკანონმდებლო ორგანოების მიერ“

5.2.1. ზოგადი მიმოხილვა

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ადრესატები არიან არა მხოლოდ საჯარო, არამედ კერძო ინსტიტუტები. ეს ტერმინი არ უნდა იქნეს ვიწროდ გაგებული. ის არ ეხება მხოლოდ სოციალურ, არამედ მოიცავს ყველა ინსტიტუტს, რომლის მუშაობას და გადაწყვეტილებებს გავლენა აქვს ბავშვის უფლებათა რეალიზაციაზე. მოიაზრება არა მხოლოდ ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებებთან დაკავშირებული დაწესებულებები (განათლება, დასვენება, თამაში და ა.შ.), არამედ ისინიც, რომლებსაც სამოქალაქო უფლებებსა და თავისუფლებებთან აქვთ შეხება (ძალადობისგან დაცვა, დაბადების რეგისტრაცია და ა.შ.). ის მოიცავს, ასევე, კერძო სექტორის ორგანიზაციებსაც, როგორც მომგებიანს, ასევე, არამომგებიანს, რომლებიც წარმოადგენს სახელმწიფო სერვისების ალტერნატივას. (იხ. 136, პარა. 26)

სასამართლოებში იგულისხმება ყველა სასამართლო პროცესი ნებისმიერ ინსტანციაში, რომელიც ხორციელდება როგორც პროფესიონალი მოსამართლეების, ასევე, სხვა პირების მიერ ყველა შესაბამის პროცედურასთან მიმართებით, რომელიც ბავშვებს ეხება. ეს უკანასკნელი მოიცავს შერიგების, მედიაციისა და საარბიტრაჟო პროცესებს.(იხ. 136, პარა. 27)

სისხლის სამართლის საქმეებში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპი ეხება როგორც კანონთან კონფლიქტში (ბრალის წარდგენის ან მსჯავრდების შემთხვევები), ასევე, კონტაქტში მყოფ

(მსხვერპლი ან მოწმე) ბავშვებს, ასევე, მათაც, რომელთა მშობლები არიან კანონთან კონფლიქტში. (იხ. 136, პარა. 28)

სამოქალაქო სამართლის საქმეებში, ბავშვი შესაძლებელია იცავ-დეს თავის ინტერესს პირდაპირ ან წარმომადგენლის მეშვეობით მასზე ძალადობის ან უგულვებელყოფის, ოჯახის კვლავგაერთია-ნების, განთავსებისა და სხვა შემთხვევებში. ბავშვს შესაძლებელია ეხებოდეს სასამართლო, მაგალითად, შვილად აყვანის ან განქორ-წინების შემთხვევაში, საცხოვრებლის, კონტაქტის ან სხვა საკი-თხებზე, რომელთაც დიდი გავლენა აქვთ ბავშვის სიცოცხლესა და განვითარებაზე. სასამართლოებმა უნდა მოახდინონ დემონსტრი-რება იმისა, რომ ეფექტიანად გაითვალისწინეს ყველა სიტუაციასა თუ გადაწყვეტილებაში, პროცედურულ თუ არსებით საკითხში ბავშვის საუკეთესო ინტერესები. (იხ. 136, პარა. 29)

ადმინისტრაციული ორგანოები ფართო სპექტრს მოიცავს ყველა დონეზე. ეს არის, განათლება, მხარდაჭერა, ჯანმრთელობა, გარე-მოს დაცვა, საცხოვრებელი პირობები, დაცვა, თავშესაფარი, იმი-გრაცია, მოქალაქეობაზე ხელმისაწვდომობა და სხვა. ინდივიდუა-ლური გადაწყვეტილებები, რომლებიც მიიღება ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ აღნიშნულ სფეროებში, უნდა იყოს შეფასებული და განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მიხედვით იმპლემენტაციის ყველა ღონისძიებასთან მიმართებით. (იხ. 136, პარა. 30)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საერთაშორისო-სამართლებრივი განზომილება მოიცავს, ასევე, საკანონმდებლო ორგანოს მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატეს გათვალისწინებას, რაც დეტალურად წინამდებარე ქვეთავში არის განხილული.

5.2.2. საკანონმდებლო ორგანოს მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება

საკანონმდებლო ორგანოში იგულისხმება კანონშემოქმედების ორგანო. ბავშვის უფლებათა კომიტეტი მოკლედ განმარტავს, თუ რა ნორმატიული შინაარსი მოიაზრება კონვენციის მე-3 მუხლის დანაწესში „საკანონმდებლო ორგანოს"[30] ტერმინის ქვეშ: ის უნდა ეხებოდეს ბავშვს, როგორც ინდივიდს და არა მხოლოდ ჯგუფს; უფლება ეხება კანონმდებლის ნებისმიერ ქმედებას, რომელიც ნორმატიულ შინაარსს შეიცავს; ბავშვის საუკეთესო ინტერესები აუცილებლად გამოკვეთილად უნდა იყოს არტიკულირებული; უფლება სავალდებულოა ბიუჯეტირების პროცესში. (იხ. 136, პარა. 31[31]) კანონმდებლობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ჯეროვანი გათვალისწინება მნიშვნელოვანია იმისათვის, რათა ხელისუფლებამ ნათლად წარმოადგინოს თავისი მიზნები პროფესიონა-

---

[30] კონვენციის ინგლისურ ავთენტურ ტექსტში აღნიშნულია, როგორც "*legislative body*".

[31] აღნიშნული კარგად გაწერს, კონკრეტულად რა ვალდებულებები ეკისრება საკანონმდებლო ორგანოს და როგორ არის ეს ბმაში სახელმწიფო ბიუჯეტის მიღების პროცესთან. კერძოდ, წევრი სახელმწიფოების ვალდებულების გავრცელება „საკანონმდებლო ორგანოსთან" მიმართებით, ნათლად უჩვენებს, რომ მე-3 მუხლის პირველი ნაწილი ეხება ზოგადად ბავშვებს და არა მხოლოდ ბავშვს, როგორც ინდივიდს. კომიტეტი აღნიშნავს, რომ ნებისმიერი კანონის ან რეგულაციის, ისევე, როგორც კოლექტიური შეთანხმების (იგულისხმება ორმხრივი ან მრავალმხრივი ხელშეკრულებები, რომელსაც გავლენა აქვს ბავშვებზე) მიღებისას უნდა იყოს გათვალისწინებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესები. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისა და უპირატესი გათვალისწინების უფლება უშუალოდ უნდა იქნეს ყველა შესაბამის-, და არა მხოლოდ იმ კანონმდებლობაში, რომელიც პირდაპირ ბავშვებს ეხება. აქვე, გამახვილებულია ყურადღება ბიუჯეტის დამტკიცებაზე, რომლის მომზადება და შემუშავება ითხოვს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პერსპექტივის მიღებას, იმისათვის, რათა ის იყოს მგრძნობიარე ბავშვის უფლებებთან მიმართებით.

ლებისთვის, თუ როგორ სურს ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის იმპლემენტაცია. (28, 59)

იქედან გამომდინარე, რომ დისერტაციის ფოკუსი სწორედ საქართველოს კონსტიტუცია და სამი კანონია, მნიშვნელოვანია განისაზღვროს, ვრცელდება თუ არა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატესი გათვალისწინების უფლების ასახვის ვალდებულება კონსტიტუციასა და კანონებზე.

(i) კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება

არც კონვენცია და არც გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარი არ შეიცავს მკაფიო დებულებას, რამდენად მოიცავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ნორმატიული შინაარსი ხელშემკვრელი სახელმწიფოების ვალდებულებას, კონსტიტუციის რანგში აიყვანონ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები.

ო'მაჰონის მოსაზრებით[32], კონვენცია, ზოგადად, ორიენტირებულია კანონისა და პოლიტიკის ფართო გაგებაზე და კონსტიტუციაზე ის ფოკუსს არ აკეთებს. მას არგუმენტად მოჰყავს ის დისკრეციული უფლებამოსილება, რომელიც იმპლემენტაციისას მინიჭებული აქვთ წევრ სახელმწიფოებს კონვენციის მიერ. ავტორის არგუმენტი ემყარება გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მე-5 ზოგადი კომენტარის (135) პირველ[33] და 26-ე[34] პარაგრაფებს. ის მიიჩნევს,

---

[32] ო'მაჰონის ეს მოსაზრება, ზოგადად, კონვენციის დებულებების იმპლემენტაციას ეხება. თუმცა, რადგან ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონვენციის ერთ-ერთ ფუნდამენტურ დებულებას წარმოადგენს, იგივე მსჯელობა ვრცელდება მასზეც.

[33] ეს პარაგრაფი ეხება სახელმწიფოს ვალდებულებას, უზრუნველყოს შიდასამართლებრივი კანონმდებლობის სრული შესაბამისობა კონვენციის პრინციპებთან და ხაზს უსვამს დებულებების პირდაპირ გამოყენებისა და ადეკვატურად განხორციელების ფუნდამენტურ მნიშვნელობას.

რომ კონვენცია არ ავალდებულებს წევრ სახელმწიფოებს ბავშვის უფლებების აყვანას კონსტიტუციის რანგში და თუ ეროვნული სამართალი მთლიანობაში შეესაბამება კონვენციის მოთხოვნებს, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ კონსტიტუცია არ ითვალისწინებს ბავშვის უფლებებს, არ ჩაითვლება ვალდებულების დარღვევად სახელმწიფოს მხრიდან. თუმცა, მისი თქმით, გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი მიესალმება კონსტიტუციაში ბავშვის უფლებათა განსაზღვრას, რომელიც ასახულია გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მე-5 ზოგადი კომენტარის 21-ე პარაგრაფში[35]. თუ ზრდასრულებს აქვთ უფლებები და ბავშვებიც ავტონომიური უფლებების მატარებლები არიან, მაშინ, კონსტიტუციებში ბავშვის უფლებების განსაზღვრას აქვს აზრი, როგორც ეს ევროპის საბჭოს რამდენიმე ქვეყანამ გააკეთა. (იხ. 107, 405).

ტობინის მოსაზრებით, მართალია, სახელმწიფოებს დისკრეციული უფლებამოსილება აქვთ კონვენციის იმპლემენტირებისას, თუმცა,

[34] ამ პარაგრაფში კომიტეტი ხაზს უსვამს იმ ფაქტს, რომ ის ვერ განსაზღვრავს დეტალებში იმ ღონისძიებებს, რომლებიც თითოეულმა სახელმწიფომ უნდა ჩათვალოს შესაბამისად კონვენციის ეფექტიანი იმპლემენტაციისთვის. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, კომიტეტი სახელმწიფოებისთვის ტოვებს ღონისძიებების დეტალური განსაზღვრის უფლებამოსილებას.

[35] ამ კუთხით, კომიტეტი აღნიშნავს, რომ რამდენიმე ქვეყანამ კომიტეტს შესთავაზა კონსტიტუციაში „ყველას" უფლებების გარანტიების განსაზღვრა. კომიტეტი მიიჩნევს, რომ ბავშვის უფლებათა რეალიზების საზომი უნდა იყოს არის თუ არა ბავშვის რეალობაში უფლებები განხორციელებული და შესაძლებელია თუ არა მათ საფუძველზე სასამართლოსადმი მიმართვა. კომიტეტი დადებითად აღნიშნავს ბავშვის უფლებათა სექციების ეროვნულ კონსტიტუციებში შეტანას, რომელიც ასახავს კონვენციის საკვანძო პრინციპებს, ეხმარება კონვენციის ძირითადი გზავნილების ხაზგასმას, რომ ბავშვები, როგორც სრულწლოვანები, უფლებების მატარებლები არიან. მაგრამ კომიტეტის აზრით, ეს სამართლებრივი განსაზღვრა ავტომატურად არ უზრუნველყოფს ბავშვის უფლებათა პატივისცემას. ამ უფლებების სრული იმპლემენტაციისთვის, მათ შორის, ბავშვების, დამატებითი საკანონმდებლო და სხვა ღონისძიებების გატარება შეიძლება გახდეს აუცილებელი.

კონვენციის მე-4 მუხლი მათ ავალდებულებს ყველა შესაბამისი ზომა მიიღონ მისი იმპლემენტაციისთვის. ის არგუმენტად, ასევე, წარმოადგენს გაეროს ბავშვთა უფლებების კომიტეტის მე-5 ზოგადი კომენტარის 21-ე პარაგრაფს[36], ისევე, როგორც კომიტეტის შემაჯამებელ დასკვნებს სოლომონის კუნძულებთან (129, პარა. 6(a) [37]), იამაიკასა (130, პარა. 18 [38]) და ნორვეგიასთან (131, პარა. 14[39]) მიმართებით, რომ მათ თავიანთ კონსტიტუციებში განამტკიცონ ბავშვის უფლებები. ის, აქედან გამომდინარე, აკეთებს დასკვნას, რომ ეს რეკომენდაციები ვერ იქნება კონვენციის წევრი სახელმწიფოების ვალდებულებად გადათარგმნილი, კონსტიტუციაში ასახონ ბავშვის უფლებათა კონვენციის პრინციპები. თუმცა, ო'მაჰონისგან განსხვავებით, ტობინი ერთი ნაბიჯით წინ მიდის და ამტკიცებს, რომ ბავშვის უფლებათა კომიტეტის რეკომენდაციები უნდა იქნეს აღქმული, როგორც კლიმატის შექმნა გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მხრიდან მოლოდინისთვის, რომ ბავშვთა უფლებებმა კონსტიტუციური დაცვა მიიღონ. (117, 90-91)

კონსტიტუცია, ტრადიციულად, გამოხატავს ეროვნული სახელმწიფოს რწმენასა და ზრუნვას თავის წევრებზე. ბავშვის გამოხატულება ან ამ გამოხატულების ნაკლებობა წარმოადგენს არა მხო-

---

36 Ibid.

37 „წევრი სახელმწიფოები აძლიერებენ კონსტიტუციური დებულებების ჰარმონიზაციისათვის აუცილებელ მექანიზმებსა და მათ ეროვნულ და ჩვეულებით კანონმდებლობას კონვენციის დებულებებითა და პრინციპებით, რაც შეიძლება სწრაფად."

38 „იამაიკის მთავრობა, მიმდინარე კონსტიტუციური რეფორმისა და კანონმდებლობის რევიზიის ფარგლებში უზრუნველყოფს, რომ კონვენციის დებულებები და პრინციპები სრულად არის კონსტიტუციასა და ეროვნულ კანონმდებლობაში ინკორპორირებული."

39 „თუ ნორვეგიის მთავრობა გადაწყვეტს კონსტიტუციაში ადამიანის უფლებათა გარკვეული ხელშეკრულებების სპეციალური დებულების ინკორპორირებისთვის, კომიტეტი მიესალმება ბავშვის უფლებათა კონვენციაზე მითითების შეტანას."

ლოდ დროის პირობებს, არამედ დებატებს ზოგად პრაქტიკაზე, კულტურაზე, სახელმწიფო იდეოლოგიაზე. კონსტიტუციის მთავარი ამოსავალი წერტილი მისი სახელმძღვანელო პრინციპებია, რომელიც ახასიათებს ქვეყნის ბუნებასა და სტრუქტურას. კონსტიტუცია ასახავს ერის პოლიტიკურ და ეკონომიკურ თავისებურებებს და მათ შორის, მის დამოკიდებულებას ინდივიდებისა და ჯგუფებისადმი. ეს პრინციპები არის სწორედ „ეროვნული სული". (92, 268-269) ამდენად, სულ უფრო მეტად რთულია სახელმწიფომ დაამტკიცოს, რომ ბავშვის უფლებათა დაცვის შესაბამისი სტანდარტის უზრუნველყოფა მოახდინა კონსტიტუციაში შესაბამისი უფლებების გარანტირების გარეშე (ადამიანის უფლებათა სტანდარტების კონსტიტუციაში გარანტირების შესახებ იხ. 83, 469). კონსტიტუციის ცვლილებები ემსახურება საზოგადოების გარდამავალი ასპექტების ასახვას (იხ. 124, 16-17), რომელიც მიუთითებს, ასევე, საზოგადოების დამოკიდებულებაზე ბავშვებისა და ახალგაზრდების მიმართ (იხ. 92, 270). იმ ფონზე, როდესაც მთელს მსოფლიოში ბავშვის უფლებათა კონვენციის მიღებიდან 30 წლის შემდეგ ბავშვი უფრო და უფრო მეტად არის აღიარებული, კონსტიტუციის რანგში ამ უფლებათა აყვანა, გარკვეულწილად, არის კონვენციის იმპლემენტაციის გარანტი. კონსტიტუციის დონეზე კონვენციის ძირითადი პრინციპების შეტანა ხელს უწყობს, ბავშვი და მისი უფლებები იქნეს დანახული. მით უფრო, თუ ამას ამ უფლებათა განხორციელების კონკრეტული ინსტრუმენტი ემატება, რომელსაც რეალურად შეუძლია მათი ცხოვრებაში გატარება უზრუნველყოს (სამ-ნაწილიანი ტიპილოგიის შესახებ, რომელიც წარმოდგენილია შემდეგი ინდიკატორებით დაწვრილებით იხ. Visibility, Agency, Enforceability 107), ასეთი კონსტრუქცია მყარ სამართლებრივ საფუძველს შექმნის. რა თქმა უნდა, მხოლოდ კანონმდებლობის, მათ შორის, კონსტიტუციის დონეზე გარანტია არ ნიშნავს კონვენციის სრულ

განხორციელებას, თუმცა ის მნიშვნელოვანი ნაბიჯია კონვენციის სრული იმპლემენტაციის გზაზე (იხ. 132, პარა. 21).

ამ ზოგად განმარტებას ბავშვის უფლებებთან მიმართებით აძლიერებს, ასევე, გაეროს ბავშვთა უფლებების კომიტეტის შედარებით ახალი, მე-14 ზოგადი კომენტარი. 31-ე პარაგრაფში კომიტეტი ხაზს უსვამს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არა მხოლოდ ბავშვებთან დაკავშირებულ სპეციფიკურ კანონებში უნდა იქნეს გარკვევით გათვალისწინებული, არამედ „ყველა შესაბამის კანონმდებლობაში". რა უნდა იყოს უფრო მეტად „შესაბამისი", ვიდრე კონსტიტუცია, ქვეყნის ძირითადი კანონი, რომელიც ქვეყნის სამართლებრივი სისტემის ფუნდამენტია.

თავად გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტი, როგორც ზემოთ აღინიშნა, არაერთ წევრ სახელმწიფოს აძლევს რეკომენდაციას, რომ კონვენციის ძირითადი პრინციპები ასახონ კონსტიტუციაში (მაგალითად, ირლანდია იხ. 132, სოლომონის კუნძულები იხ. 129, იამაიკა იხ. 130, ნორვეგია, 131). [40] მათ შორის, რა თქმა უნდა, ერთ-ერთი უპირველესი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებია.

---

[40] „4. ... კომიტეტი მიესალმება კონვენციის პრინციპებისა და დებულებების ინკორპორირებისთვის კონსტიტუციის დაგეგმილ რევიზიას...".
24. კომიტეტი რეკომენდაციას უწევს წევრ სახელმწიფოს, მიიღოს ყველა შესაბამისი ზომა, რათა დააჩქაროს კონსტიტუციის გადასინჯვის ჯგუფის რეკომენდაციების განხორციელება კონვენციის ყველა პრინციპისა და დებულების კონსტიტუციაში შეტანისათვის.
25. იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ კონვენცია შესაძლებელია სასამართლოს მიერ იქნეს განხილული, როგორც ეროვნული კანონმდებლობის ინტერპრეტირების საშუალება, კომიტეტი რეკომენდაციას აძლევს წევრ სახელმწიფოს, გადადგას შემდგომი ნაბიჯები, რათა უზრუნველყოს კონვენციის სრული ინკორპორირება, როგორც ეროვნული კანონის ნაწილი და მიიღოს მხედველობაში მისი ძირითადი პრინციპები, როგორც განსაზღვრულია მე-2 (დისკრიმინაციის აკრძალვა), მე-3 (ბავშვის საუკეთესო ინტერესები), მე-6 (უფლება სიცოცხლეს, გა-

ზოგადად, ბავშვის უფლებების კუთხით ამ ხაზს მიჰყვება წევრ სახელმწიფოთა პრაქტიკაც და ეს კარგად გაითავისეს ქვეყნებმა, სულ მცირე, ევროპის რეგიონულ დონეზე, როდესაც ევროსაბჭოს 45 ქვეყნის, ანუ უმრავლესობის შემთხვევაში, ბავშვის უფლებები კონსტიტუციის დონეზე ამა თუ იმ ფორმით გარანტირებულია (107, 401). თუმცა, ეს არ ეხება უშუალოდ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციაში ექსპლიციტურ ასახვას.

გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია ცოცხალი ორგანიზმია[41] (იხ. 80, 4). ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტული გათვალისწინების პრინციპი უნდა განვმარტოთ დროის განვითარების კონტექსტში, რადგან უფლებების დაცვამ დროს უნდა აუწყოს ფეხი და იყოს ორიენტირებული მხოლოდ პროგრესსზე, არა — რეგრესზე. ამ გზით არის შესაძლებელი ბავშვების შესაბამისი დაცვა. ეს არგუმენტაცია, მათ შორის, კონსტიტუციურ დაცვასაც ეხება. რადგან ადამიანის უფლებათა განვითარება კაცობრიობისთვის შეუქცევადია, ასევე, ბავშვის უფლებების, მათ შორის, მისი საუკეთესო ინტერესების დაცვა დროში უწყვეტი პროცესია და მას, როგორც ნებისმიერ ცოცხალ ორგანიზმს, სჭირდება მოქნილობა, მუდმივი განვითარება, რათა ახალ გამოწვევებს ადეკვატურად უპასუხოს, არ დარჩეს უძრავად. სწორედ ამიტომ აქვთ სახელმწიფოებს დისკრეციული უფლებამოსილება იმპლემენტაციის ღონისძიებებისათვის მინიჭებული, რომ ბავშვის უფლებათა კონვენციამ და მათ შორის, მისმა ერთ-ერთმა ძირითადმა მე-3 მუხლით გარანტირებულმა პრინციპმა უფლებების განვითარებას ადეკვატურად უპასუხოს. აღნიშნული მსჯელობისა და იმ ფაქტის გათვალისწინებით, რომ მე-14 ზოგადი კომენტარი კონვენციის იმპლემენტაციის მაღალი სტანდარტის საზომს წარმოადგენს (იხ. ზემოთ გვ.

დარჩენასა და განვითარებაზე) და მე-12 (ბავშვის მონაწილეობის უფლება) მუხლებში."

[41] საერთაშორისო სამართალში აღიარებული, როგორც ე.წ. "*living instrument*".

63) და ის შეიცავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ყველა შესაბამის კანონმდებლობაში გათვალისწინების დებულებას (იხ. ზემოთ, თავი 5.2.2., გვ. 74), შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ თუ ვსაუბრობთ მე-3 მუხლის მაღალი სტანდარტით შესრულებაზე, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იყოს გათვალისწინებული კონსტიტუციაში. თუ რა ფარგლებში მოხდება ეს, ცალკე კვლევის საგანია და ასევე, უნდა იქნეს განსაზღვრული.

მიუხედავად იმისა, რომ ბავშვის უფლებათა კონვენცია ხელმოწერილია მსოფლიოს თითქმის ყველა ქვეყნის მიერ, ნაკლები კონსენსუსი არსებობს იმაზე, თუ როგორ უნდა განხორციელდეს ბავშვის უფლებები კონსტიტუციაში (107, 401).

ვენეციის კომისიის ანალიზის საფუძველზე, რომელმაც ევროპის საბჭოს ქვეყნების ფარგლებში მიმოიხილა სახელმწიფოთა პრაქტიკა გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის პრინციპებისა და დებულებების კონსტიტუციაში გარანტირების კუთხით, შეიძლება, სულ მცირე, ევროპის მაგალითზე დავასკვნათ, რომ სახელმწიფოთა პრაქტიკა ძალიან არაერთგვაროვანია ამ მიმართულებით და რაიმე ცალსახა სტანდარტის დადგენა რთულია (იხ. 142, პარა. 138[42]).

პირობითად, შეიძლება გამოვყოთ კონსტიტუციის სამი ტიპი, სადაც 1. ბავშვი საერთოდ არ არის დანახული; 2. „სპეციალური დაცვით“ სარგებლობს, როგორც მოწყვლადი ჯგუფის წარმომადგენელი; 3. ბავშვი აღიარებულია როგორც უფლების მატარებელი და არა

[42] უფრო კონკრეტულად, ვენეციის კომისია განმარტავს, რომ კონსტიტუციის დებულებათა ანალიზმა ცხადყო, არ არსებობს ცალსახად ერთადერთი გზა ეროვნულ კონსტიტუციებში ბავშვის უფლებათა გამოსახატად და ყოველ ქვეყანას ექნება სხვადასხვა გარემოება, რომლებიც მან გადაწყვეტილების მიღებისას უნდა გაითვალისწინოს. შესაბამისად უნდა იქნას გადაწყვეტილი, თუ რომელი უფლება უნდა განსაზღვროს კონსტიტუციაში, როგორ უნდა გამოხატოს ეს უფლებები და სახელმწიფოს ვალდებულებები, როგორ უნდა უზრუნველყოს სახელმწიფომ ამ უფლებათა განხორციელება.

როგორც დაცვის ობიექტი (117, 94). ამ უკანასკნელში, კი, შესაძლებელია ორი ქვეჯგუფის გამოყოფა, სადაც ერთი ნაწილი მკაფიოდ და დეტალურად განსაზღვრავს პრინციპებს, მეორე, კი — ზოგადად.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპის კონსტიტუციის დონეზე ექსპლიციტურად გათვალისწინების პრაქტიკა სახელმწიფოთა მცირე ჯგუფის ძირითადი კანონის მაგალითზე შეიმჩნევა[43].

საგულისხმოა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებიდან გამომდინარე, კონსტიტუციები, რომლებიც ასახავენ ბავშვთა უფლებებს, როგორც განუყოფელს, განსაზღვრავენ ბავშვის უფლებათა კონვენციის ძირითად პრინციპებს, აღიარებენ ბავშვის სტატუსს, როგორც უფლების მატარებელს, რომელიც მას აქვს, ასევე, სახელმწიფოს წინააღმდეგ, ყველაზე მეტად შეესაბამებიან საერთაშორისო ნორმებს (142, პარა. 139), ხოლო კონსტიტუციები, რომლებიც შეიცავენ ადამიანის უფლებათა დაცვას ზოგადად, იყენებენ მხოლოდ დაცვას ბავშვის უფლებებზე დაფუძნებული ბავშვთა საჭიროებების გამოხატვის ნაცვლად და ამით ასუსტებენ მის რეალიზებას, აჩვენებენ ბავშვის უფლებათა დაცვის დაბალი დონის მაგალითს (142, პარა. 140).

გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის ტექსტისა და გაეროს ბავშვის უფლებათა კომიტეტის გადაწყვეტილებების საფუძველზე, შეფასების კრიტერიუმად სამი ინდიკატორი შეიძლება ავიღოთ, რომელთა დაკმაყოფილების შემთხვევაში კონსტიტუცია ყველაზე მეტად შეესაბამება გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის სტან-

[43] მაგალითად, ნორვეგიის კონსტიტუციის 104-ე მუხლი (161); სერბეთის კონსტიტუციის 65-ე მუხლი (159); ავსტრიის 2011 წლის კონსტიტუციური კანონის მე-4 მუხლი (160); ირლანდიის კონსტიტუციის 42A მუხლი (158).

დარტს: ხილვადობა[44], ავტონომიურობა[45] და განხორციელებადობა[46]. ხილვადობის ნაწილში სწორედ ის ქვეყანა აღწევს უმაღლეს სტანდარტს, რომელსაც დეტალურად აქვს გაწერილი ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებული სხვადასხვა ცენტრალური საკითხი. ავტონომიურობის უმაღლესი სტანდარტი დაცულია მაშინ, როდესაც ბავშვი, პირველ ყოვლისა, უფლებათა მატარებლად არის წარმოდგენილი და არა დაცვის ობიექტად. ხოლო, განხორციელებადი არის კონსტიტუციური დებულება, თუ არსებობს მისი განხორციელების ინსტრუმენტები. (107, 402)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზე ვიწროდ თუ გადმოვიტანთ ამ პრინციპებს, ნიშნავს, რომ უმაღლესი სტანდარტი მაშინ არის უზრუნველყოფილი, როდესაც კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესები გარკვევით არის განსაზღვრული. ზოგიერთი კონსტიტუცია კანონზე ახდენს ბავშვის უფლებათა დელეგირებას, რაც არ შეიძლება ჩაითვალოს საუკეთესო პრაქტიკად და უნდა იქნეს აღქმული, როგორც დაბალი სტანდარტი (იხ. 142, პარა. 114)

ავტონომიურობის კრიტერიუმის შეფასებისას, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით, განმსაზღვრელია თუ როგორ ხედავს კონსტიტუცია ბავშვს: პატერნალისტური[47] ან ბავშვზე-ორიენტირებული[48] მიდგომით.

---

[44] რამდენად ხილვადია ბავშვი კონსტიტუციის მიხედვით, როგორ და რა მოცულობით არის მისი უფლებები განსაზღვრული.

[45] რამდენად ავტონომიურად არის ბავშვი წარმოდგენილი, როგორც უფლების მატარებელი და არა როგორც დაცვის ობიექტი.

[46] უფლების განხორციელების რა მექანიზმები გააჩნია ბავშვს.

[47] მთლიანად ან მეტწილად ბავშვს მოიაზრებს, როგორც დაცვის ობიექტს, მოწყვლად ჯგუფს. შესაძლებელია განიხილავდეს დედების ჯგუფთან ერთად (იხ. დეტალურად ბავშვის უფლებებთან მიმართებით ზოგადად 107, 419-421).

[48] მთლიანად ან მეტწილად ბავშვს მოიაზრებს, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უფლების მატარებელს (დეტალურად ზოგადად ბავშვის უფლებებთან მიმართებით იხ. 107, 421-424).

განხორციელების ნაწილში ყურადღება უნდა მიექცეს, თუ რამდენად არის შესაძლებელი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ადმინისტრაციული, მათ შორის, ომბუდსმენის ინსტიტუტის მიერ თუ სასამართლო გზებით ცხოვრებაში რეალური განხორციელება (იხ. 142, პარა. 123,127), თუ ნორმას დეკლარაციული ხასიათი აქვს (იხ. 117, 118).

ევროსაბჭოს აღნიშნული კვლევა არ შეიძლება მოვიაზროთ, როგორც სავალდებულო შინაარსის მქონე დებულებები და, შესაბამისად, ვერ იქნება კონვენციის ხელშემკვრელი მხარის მიერ მე-3 მუხლიდან გამომდინარე ვალდებულებების შესრულების საზომი. თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ საქართველო ევროსაბჭოს წევრი ქვეყანაა, ევროსაბჭოს ადამიანის უფლებათა დაცვის კონვენცია კი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით სწორედ კონვენციის მე-3 მუხლს ეყრდნობა, შეგვიძლია ამ პრაქტიკის რეგიონულ დონეზე ორიენტირად გამოყენება, რაც შეიძლება შევაფასოთ, როგორც მაღალი სტანდარტი კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით. (ზოგადი შეფასება იხ. 26)

(ii) კანონში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება და ინსტიტუციური გარანტიები

როგორც ზემოთ აღინიშნა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზრუნველყოფის ვალდებულება საკანონმდებლო ხელისუფლებასაც კონვენციის მე-3 მუხლის შესაბამისად ეკისრება და მან სხვა შტოების მსგავსად, უნდა მიიღოს ყველა შესაბამისი ზომა იმისათვის, რათა შეასრულოს ნაკისრი მოვალეობა. თუმცა, ასევე მნიშვნელოვანია მე-3 მუხლის შინაარსის წაკითხვა კონვენციის მე-4 მუხლთან, როგორც ზოგად ნორმასთან ერთად[49].

[49] კონვენციის მე-3 მუხლის განმარტებაზე კონვენციის სხვადასხვა ნორმის კონტექსტში იხ. ზემოთ, გვ. 65.

კანონმდებლობა მნიშვნელოვანი მექანიზმია, რომლის საშუალებით სახელმწიფო ხელისუფლება ხაზს უსვამს თავის მიზნებსა და ამბიციებს, ასევე, პროფესიონალებს აძლევს ნიშანსა და ინსტრუქციას, თუ როგორ სურს მას ამ მიზნების განხორციელება კეთილდღეობის სხვადასხვა ინსტიტუტში (113, 59). მართალია, მხოლოდ კანონების მიღება ვერ უზრუნველყოფს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ეფექტიან იმპლემენტაციას ეროვნულ დონეზე (94, 2), თუმცა, ის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი საფუძველია მისი განხორციელებისთვის.

ასევე, მე-3 მუხლი მე-4 მუხლთან ბმაშიც არ იძლევა დეტალურ სურათს. მართალია, მე-4 მუხლი ყველა შესაბამისი ზომის (მათ შორის, საკანონმდებლო) მიღების ვალდებულებას აწესებს, თუმცა არაფერს ამბობს, კონკრეტულად როგორ უნდა მოხდეს სახელმწიფოს მიერ ამ ვალდებულების გათვალისწინება. (52, 90)

საკანონმდებლო ორგანოს სხვადასხვა მიმართულებით ვალდებულებებზე კომიტეტის მე-14 კომენტარი ამახვილებს ყურადღებას[50] (იხ. 136), რომელიც, როგორც ზემოთ აღინიშნა, მაღალი სტანდარტის საზომად შეიძლება გამოვიყენოთ ხელშემკვრელი მხარეებისათვის. თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ მის ფარგლებშიც კი, სახელმწიფოებს ფართო დისკრეცია აქვთ. ამ შემთხვევაშიც არ გვაქვს რომელიმე მზა მოდელი, რომელიც ყველა სახელმწიფოსთვის შესასრულებლად სავალდებულო იქნება. არამედ ეს დისკრეცია უნდა განხორციელდეს სხვადასხვა გარემოების გათვალისწინებით. მნიშვნელოვანია, რომ კანონმდებლობა იყოს ეფექტიანი. (იხ. 88, 103) თუმცა, ეს დისკრეცია განუსაზღვრელი არ არის და წითელი ხაზი გადის იქ, სადაც კონკრეტული ქმედება აბსოლუტურად შეუსაბამოა კონვენციის დებულებებთან (მაგალითად, გოგონე-

[50] კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარის შინაარსი დაწვრილებით იხ. ქვემოთ, თავი 5.3. გვ. 100.

ბის გენიტალიების დასახიჩრება ან ბავშვის ფიზიკური დასჯის წახალისება). (52, 82-83)

კომიტეტისთვის, მისასალმებელია ერთიანი საკანონმდებლო აქტების მიღება, რომელიც ფართოდ დაარეგულირებს ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებულ საკითხებს. (135, პარა. 22)

აქვე, მნიშვნელოვანია, გამოკვლეულ იქნეს შეიცავს თუ არა მე-3 მუხლი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზრუნველყოფის ინსტიტუციური გარანტიების კონკრეტულ მოდელს, რომელიც კანონით უნდა იქნეს განსაზღვრული.

მე-3 მუხლში ასეთი ინსტიტუციური გარანტიები და არც კონკრეტული მოდელი პირდაპირ არ არის მითითებული. მე-3 მუხლის მე-3 ნაწილი განსაზღვრავს, რომ სახელმწიფოები უზრუნველყოფენ ბავშვზე ზრუნვისა და დაცვის ინსტიტუტები, სერვისები და განთავსების დაწესებულებები შეესაბამებოდნენ კომპეტენტური უფლებამოსილი ორგანოების მიერ დადგენილ სტანდარტებს, განსაკუთრებით უსაფრთხოების, ჯანმრთელობის დაცვის სფეროებში პერსონალის რაოდენობისა და შესაბამისობის, ასევე, კომპეტენტური ზედამხედველობის კუთხით. როგორც ლიტერატურაში აღინიშნება, ნათლად არ ჩანს რომელი უფლებამოსილი ორგანოები და სტანდარტები იგულისხმება ამ ნორმაში. ასევე, არ არის აუცილებელი ეს ვალდებულება უშუალოდ კანონებზე ვრცელდებოდეს. (იხ. 88, 105)

კომიტეტმა, იმის ხაზგასმასთან ერთად, რომ არ არსებობს რომელიმე კონკრეტული საკანონმდებლო ან ადმინისტრაციული მოდელი იმპლემენტაციისთვის, წარმოადგინა სტრატეგიათა ფართო სპექტრი იმისათვის, რათა უზრუნველყოფილი ყოფილიყო ხელისუფლების მხრიდან შესაბამისი პრიორიტეტები და ყურადღება ბავშვებისთვის მთელი კონვენციის ეფექტიანი იმპლემენტაციისათვის. დასაწყისიდანვე, რეპორტებისთვის თავის სახელმძღვანე-

ლო პრინციპებში, კომიტეტმა ხაზი გაუსვა იმის უზრუნველყოფის განსაკუთრებულ მნიშვნელობას, რომ ყველა შიდასახელმწიფოებ-რივი კანონმდებლობა შესაბამისი ყოფილიყო კონვენციასთან, ისევე, როგორც ბავშვებთან შემხებლობაში მყოფი პოლიტიკის შესაბამისი კოორდინაცია როგორც უწყებების შიგნით, ასევე, ერთმანეთთან ყველა დონეზე გამართული. (37, 47)

ამასთან, მხედველობაშია მისაღები რესურსების მობილიზების სა-კითხით. მართალია, წევრ სახელმწიფოებს აქვთ დისკრეცია ამ მიმართულებითაც, თუმცა ისიც არ არის განუსაზღვრელი. მიუხე-დავად იმისა, რომ კონვენციის ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების განხორციელება ხელმისაწვდომ რესურ-სებთანაა დაკავშირებული, პრაქტიკაში იგივე შესაძლებელია სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებებზეც ვრცელდებოდეს[51]. (იხ. 119, 111)

რადგან სახელმწიფოების სისტემები ერთმანეთისგან განსხვავ-დება, არ არის რეკომენდებული კომიტეტმა დეტალებში გაწეროს ინსტიტუციური მოწყობის თავისებურებები წევრი სახელმწი-ფოებისთვის. უფრო მეტიც, კომიტეტი, ასევე, ხაზს უსვამს დადებით პრაქტიკულ მხარესაც ქვეყნების დისკრეციის განხორციელების კუთხით, რომელიც ერთმანეთისგან ძალიან შეიძლება განსხვავ-დებოდეს, თუმცა, ამ მრავალფეროვნებამ შესაძლებელია დადები-თად იმოქმედოს ბავშვის უფლებათა განხორციელებაზე (იხ. 133, 54).[52]

[51] მე-3 მუხლით განსაზღვრული უფლება მიეკუთვნება იმ უფლებათა რიცხვს, რომელსაც გარკვეულ შემთხვევებში შეიძლება ჰქონდეს როგორც სამოქალაქო და პოლიტიკური, ასევე, ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული განზომილება. (იხ. 135, პარა.6)

[52] მნიშვნელოვანია, წარმოდგენილ იქნას კომიტეტის ერთ-ერთი წევრის პოზიცია ამ საკითხთან დაკავშირებით: „ბატონი სანტოს პაისი: ადმინისტრაციული და საკანონმდებლო სისტემების ფართო სპექტრიდან გამომდინარე 174 წევრ

კომიტეტი მიუთითებს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იქნეს კოორდინაციისა და იმპლემენტაციის ეროვნულ, რეგიონულ და ადგილობრივ დონეზე უზრუნველყოფილი (136, 6). კონვენციის ეფექტიანი იმპლემენტაციისათვის აუცილებელია ხილვადი ინტერ-სექტორული თანამშრომლობა, როგორც უწყებებს შორის, ასევე სამოქალაქო საზოგადოებასთან (იხ. 135, პარა. 27, 37). ისეთი ასპექტები, როგორებიცაა სტრუქტურა და ინსტიტუციური მოწყობა, ხშირ შემთხვევაში, წყვეტენ კონკრეტული ღონისძიების ხასიათს. (იხ. 62, 342)

ამდენად, კანონების კუთხით, სახელმწიფოების არსებული დისკრეციის მიუხედავად, მაღალი სტანდარტის შესასრულებლად, მნიშვნელოვანია გამოვიკვლიოთ, საქართველოს სახელმწიფომ თუ როგორ გაითვალისწინა მაღალი სტანდარტის მატერიალური შინაარსი. ქართული სამართალი, როგორც კონტინენტურ-ევრო-პული სამართლის სისტემის ქვეყანა, ეყრდნობა კონსტიტუციასა და კანონს (იხ. 153, მე-4 მუხლის მე-4 პუნქტი). შესაბამისად, იმ ფაქტს, თუ რამდენად მყარად არის გარანტირებული კანონში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მატერიალური, პროცესუალური და ინსტიტუციური გარანტიები, დიდი გავლენა აქვს ამ კონცეფციის რეალურ განხორციელებაზე საქართველოში.

სახელმწიფოს შორის, კომიტეტი არ არის იმ პოზიციაში, რომ დააკონკრეტოს საკითხის კონკრეტული გადაწყვეტა. ნამდვილად, იმ მექანიზმების მრავალფე-როვნების ხარისხმა, რომლებიც შექმნილია კონვენციის იმპლემენტაციისათვის, შესაძლებელია საქმე მიიყვანოს შეჯიბრობითობის გარკვეულ დონემდე, რომელიც შესაძლებელია ძალიან მომგებიანი იყოს. მნიშვნელოვანი პუნქტი იყო ის, რომ კონვენცია უნდა იყოს ქმედების მთავარი მასშტაბი და ინსპირაცია ადგილობრივ და ცენტრალურ დონეებზე.“

5.3. „ბავშვის ინტერესები“

5.3.1. ბავშვის ინტერესების მიმოხილვა

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კომპლექსური კონცეფციაა, ის არის მოქნილი და მორგებადი. მისი შინაარსი უნდა განისაზღვროს ინდივიდუალური შემთხვევის საფუძველზე, სადაც მხედველობაში მიიღება ბავშვის სპეციფიკური გარემოებები, მისი პერსონალური კონტექსტი, სიტუაცია და საჭიროებები. ინდივიდუალური გადაწყვეტილებებისთვის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იქნეს შეფასებული და განსაზღვრული ერთი ბავშვის სპეციფიკური გარემოებების–, ხოლო კოლექტიური გადაწყვეტილებებისას–მაგალითად, როგორიცაა კანონმდებლობა, — ბავშვის საუკეთესო ინტერსები უნდა იქნეს შეფასებული და განსაზღვრული ამ ჯგუფთან დაკავშირებული გარემოებების მხედველობაში მიღების საფუძველზე. ორივე შემთხვევაში, შეფასება და განსაზღვრა უნდა მოხდეს კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების სრული დაცვით. (იხ. 136, პარა. 32)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების, კანონმდებლობის, პოლიტიკის განვითარებისა და ხელისუფლების ყველა დონეზე განგრძობითი პროცესის უზრუნველსაყოფად, მნიშვნელოვანია შექმნილი იქნეს ბავშვის უფლებათა ზეგავლენის შეფასების ინსტრუმენტი (*child rights impact assessment CRIA*). ის დაეხმარება წარმოდგენილი კანონის, პოლიტიკის ან ბიუჯეტის დაგეგმვის პროცესში ამ ღონისძიების ზეგავლენის პროგნოზირებაში (იხ. 136, პარა. 35).

5.3.2 ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა

(i) ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისა და განსაზღვრის ზოგადი მიმოხილვა

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისა და განსაზღვრის დასაწყისშივე უნდა გაიმიჯნოს, ერთი მხრივ, ბავშვის, მეორე მხრივ, მშობლების და მესამე მხრივ–სახელმწიფოს როლი. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, ამ კონტექსტში არ არის აბსოლუტური, რაც ნიშნავს იმას, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრის პრიმატი კონვენციის მე–5 მუხლისა და მე–18 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, მშობლებს და სხვა კანონიერ წარმომადგენლებს აქვთ, რომელთაც ბავშვის ასაკის და სიმწიფის ზრდასთან ერთად მეტად უნდა გაითვალისწინონ ბავშვის მოსაზრება. ხოლო სახელმწიფოს მე–3 მუხლის პირველი და მეორე პუნქტების მიხედვით, სუბსიდიარული უფლება რჩება, როდესაც ბავშვის საუკეთესო ინტერესი საფრთხეშია. (51, 91-92) ეს უფლება, იმავდროულად, სახელმწიფოს პასუხისმგებლობაა, თუ მშობელი ან სხვა კანონიერი წარმომადგენელი ვერ ასრულებს თავის ვალდებულებას (იხ. 170; 67, 128). ასევე, ეს პოსტულატი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ნაწილია, რადგან მშობლის უფლება სხვა არაფერია, თუ არა მათი ძალაუფლება მართონ შვილები შვილებისვე სასიკეთოდ (იხ. 42, პარა. 132).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება არის უნიკალური აქტივობა, რომელიც უნდა განხორციელდეს ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში, ბავშვთან ან ბავშვების ჯგუფთან დაკავშირებული სპეციფიური გარემოებების მიხედვით. ეს შეიძლება იყოს ასაკი, სქესი, სიმწიფის ხარისხი, გამოცდილება, უმცირესობათა ჯგუფისადმი კუთვნილება, ფიზიკური, სენსორული ან ინტელექტუალური შეზღუდვა, სოციალური და კულტურული კონტექსტი. ასევე, შეიძლება მოვიაზროთ გარემოებები, ცხოვრობს თუ არა

ბავშვი მშობლებთან ან ჰყავს თუ არა მას ისინი, ბავშვებს და ოჯახს ან მზრუნველს შორის ურთიერთობის ხარისხი. უსაფრთხოების გარემო, ოჯახისთვის ხელმისაწვდომი ალტერნატიული საშუალებები და ა.შ. (იხ. 136, პარა. 48)

ბავშვის საუკეთესო ინტერსების განსაზღვრა უნდა დაიწყოს სპეციფიკური გარემოებების შეფასებით, რომლებიც ბავშვს ქმნიან უნიკალურად. ეს ნიშნავს, რომ ზოგიერთი ელემენტი იქნება გამოყენებული, ზოგი, კი –არა, ასევე, თუ როგორ აიწონება ისინი ერთმანეთის მიმართ. იგივე წესი ვრცელდება ზოგადად ბავშვებთან მიმართებით. (იხ. 136, პარა. 49)

კომიტეტი სასარგებლოდ თვლის შექმნას ელემენტების სია, რომელიც არ იქნება ამომწურავი და იერარქიული, რომელიც გამოყენებული იქნება გადაწყვეტილებების მიმღებთა მიერ საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრისას. ამ ჩამონათვალის არაამომწურავი ხასიათი მიუთითებს, რომ შესაძლებელია მის მიღმა გასვლა და იმ ფაქტორების გათვალისწინება, რომელიც არ არის აღნიშნული მასში. სიის ყველა ელემენტი უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული და დაბალანსებული სიტუაციის მიხედვით. (იხ. 136, პარა. 50) ეს ჩამონათვალი ემსახურება კონვენციის ერთიან მიდგომას და ბავშვის მრავალმხრივ განვითარებას. შესაბამისად, თუ რომელიმე ელემენტის შინაარსი არ ემსახურება ბავშვის უფლებების განხორციელებას და არის მისი საწინააღმდეგო, ასეთი ელემენტი არ უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული. (იხ. 136, პარა. 51)

(ii) ცალკეული ელემენტები

(ა) ბავშვის მოსაზრება

კონვენციის მე–12 მუხლი განსაზღვრავს ბავშვის უფლებას გამოხატოს საკუთარი მოსაზრება მასთან დაკავშირებული ყველა გადაწყვეტილების მიღებისას. გადაწყვეტილება, რომელიც არ ითვა–

ლისწინებს ბავშვის მოსაზრებას ან არ ანიჭებს მას სათანადო წონას ბავშვის ასაკის და სიმწიფის შესაბამისად, არ იღებს მხედველობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. (იხ. 136, პარა. 53)

ის ფაქტი, რომ ბავშვი პატარაა ან მოწყვლად მდგომარეობაშია, არ ართმევს მას უფლებას გამოხატოს თავისი აზრი და ის იქნეს მხედველობაში მიღებული მისი საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრისას. განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა ბავშვის აზრს შვილად აყვანისას. (იხ. 136, პარა. 54)

(ბ) ბავშვის იდენტობა

ბავშვები არ არის ჰომოგენური ჯგუფი და შესაბამისად, მრავალფეროვნება უნდა იქნეს მიღებული მხედველობაში მისი საუკეთესო ინტერესების შესაფასებლად. ბავშვის იდენტობა მოიცავს სქესს, რელიგიას, კულტურულ იდენტობას და ა.შ. ბავშვებს აქვთ საერთო ძირითადი უნივერსალური საჭიროებები, რომელთა გამოხატვა დამოკიდებულია პიროვნული, ფიზიკური, სოციალური და კულტურული საჭიროებების ფართო სპექტრზე. (იხ. 136, პარა. 55)

რელიგიური, კულტურული ღირებულებები და ტრადიციები არის ბავშვის იდენტობასთან დაკავშირებული, რომელიც მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული. თუმცა, ის პრაქტიკა, რომლებიც კონვენციით განსაზღვრულ ბავშვის უფლებებთან წინააღმდეგობაში მოდის, არ შეესაბამება მის საუკეთესო ინტერესებს. კულტურული იდენტობა, რომელიც ეწინააღმდეგება კონვენციის უფლებებს, არ შეიძლება გამართლებული იყოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების არგუმენტით. (იხ. 136, პარა. 57)

(გ) ოჯახური გარემოს და ურთიერთობების შენარჩუნება

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება მისი ოჯახიდან განცალკევების პოტენციური შემთხვევისას, არის უფლება და არა დეკლარაციული ნორმა (იხ. 136, პარა. 58). ოჯახი საზოგადოების

ფუნდამენტური ერთეულია და ბავშვის ზრდისა და კეთილდღეობისთვის ბუნებრივი გარემო. ბავშვის უფლება ოჯახურ ცხოვრებაზე კონვენციის მე–16 მუხლითაა დაცული. „ოჯახი“ უნდა განიმარტოს ფართოდ და მოიცავდეს ბიოლოგიურ, მშვილებელ და მინდობითი აღმზრდელ მშობლებს; თუმცა ზოგიერთ რელევანტურ შემთხვევაში, ოჯახს უფრო ფართო გაგებითაც მოიცავს, თუ ადგილობრივი ტრადიცია ამას განსაზღვრავს. (იხ. 136, პარა. 59)

ოჯახის შენარჩუნება და მისი დაშლის პრევენცია ბავშვის დაცვის სისტემის მნიშვნელოვანი კომპონენტია და დაცულია კონვენციის მე–9 მუხლის პირველი ნაწილით, რომელიც მოითხოვს, რომ „ბავშვი არ უნდა იქნეს განცალკევებული მისი მშობლებისგან მისი ნების საწინააღმდეგოდ, გარდა იმ შემთხვევებისა ... როდესაც ეს განცალკევება აუცილებელია მისი საუკეთესო ინტერესებისთვის“. უფრო მეტიც, თუ ბავშვი განცალკევებულია ერთი ან ორივე მშობლისგან, მას შეუძლია „შეინარჩუნოს პიროვნული ურთიერთობები და პირდაპირი კავშირი ორივე მშობელთან მუდმივად, იმ შემთხვევების გარდა, თუ ის ეწინააღმდეგება ბავშვის საუკეთესო ინტერესს“. ეს წესი ეხება ყველა იმ პირს, ვისთანაც ბავშვს ძლიერი პერსონალური ურთიერთობა აკავშირებს. (იხ. 136, პარა. 60)

ბავშვის ოჯახიდან განცალკევება უნდა იყოს ბოლო გამოსავალი (*last resort*) და უნდა განხორციელდეს, როდესაც ბავშვს უშუალო საფრთხე ემუქრება ან განცალკევება სხვაგვარად აუცილებელია და სხვა ეფექტიანი, ნაკლები ინტენსივობის ჩარევის ღონისძიება არ არის ხელმისაწვდომი. ეკონომიკური მიზეზები ვერ გაამართლებს ოჯახიდან ბავშვის განცალკევებას. (იხ. 136, პარა. 61)

ბავშვები არ უნდა მოხვდნენ ალტერნატიულ ზრუნვაში, თუ ამის საჭიროება არ არსებობს. თავად ალტერნატიული ზრუნვა კი უნდა შეესაბამებოდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. (იხ. 136, პარა. 62)

ასევე, ბავშვის განცალკევება არ უნდა მოხდეს ბავშვის ან მისი მშობლების შეზღუდული შესაძლებლობების გამო. განცალკევება შესაძლებელია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ოჯახის შენარჩუნების აუცილებელი დახმარება არის საკმარისად ეფექტიანი, რომ თავიდან იქნეს აცილებული უგულვებელყოფის ან ბავშვის უსაფრთხოების რისკები. (იხ. 136, პარა. 63)

განცალკევების შემთხვევაში, სახელმწიფო უნდა იყოს გარანტი, რომ მოხდა ბავშვის და მისი ოჯახის სიტუაციის შეფასება, სადაც შესაძლებელია, კარგად მომზადებული, პროფესიონალებით დაკომპლექტებული მულტიდისციპლინური გუნდის მიერ, შესაბამისი სამოსამართლო ჩართულობით, კონვენციის მე-9 მუხლთან სრულად შესაბამისობაში, იმის გარანტირებით, რომ ვერც ერთ სხვა შემთხვევაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ვერ იქნება დაცული. (იხ. 136, პარა. 64)

თუ განცალკევება აუცილებელი გახდა, გადაწყვეტილების მიმღებებმა უნდა უზრუნველყონ ბავშვის კავშირის შენარჩუნება თავის ოჯახთან, იმ შემთხვევების გარდა, თუ ეს ეწინააღმდეგება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. ურთიერთობების ხარისხი და საჭიროება უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული ვიზიტებისა და კონტაქტის სიხშირისა და განგრძობის განსაზღვრის შემთხვევაში. (იხ. 136, პარა. 65)

თუ ბავშვის ურთიერთობა მშობლებთან მიგრაციის გამო შეწყდა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული ყველა იმ შემთხვევასთან მიმართებით, როდესაც ოჯახის კვლავშეერთების საკითხი წყდება. (იხ. 136, პარა. 66)

კომიტეტი თვლის, რომ მშობლებს შორის ვალდებულებების გადანაწილება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებშია. თუმცა, მშობლების ვალდებულებების გადანაწილებაზე გადამწყვეტი მხოლოდ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები შეიძლება იყოს. მოსამართლემ

სხვა გარემოებებთან ერთად, ბავშვის მშობლებთან ურთერთობის შენარჩუნების ინტერესიც უნდა მიიღოს მხედველობაში. (*იხ.* 136, პარა. 67)

კომიტეტი მხარს უჭერს სახელმწიფოებს, მოახდინონ საერთაშორისო კერძო სამართლის შესახებ ჰააგის კონფერენციის კონვენციების რატიფიცირება, რომელიც იმ ბავშვების საუკეთესო ინტერესებს ეხება, რომელთა მშობლები სხვადასხვა ქვეყანაში ცხოვრობენ. (იხ. 136, პარა. 64)

იმ შემთხვევებში, როდესაც მშობლები ან სხვა კანონიერი წარმომადგენლები დანაშაულს ჩაიდენენ, თავისუფლების აღკვეთის ალტერნატივა უნდა იქნეს წარმოდგენილი და შესაბამისად, ინდივიდუალური შემთხვევის საფუძველზე გამოყენებული, ბავშვის საუკეთესო ინტერესზე სხვადასხვა ღონისძიების ეფექტის გათვალისწინებით. (იხ. 136, პარა. 69)

ოჯახური გარემოს შენარჩუნება ეხმარება ბავშვის ფესვების შენარჩუნებას ფართო გაგებით. ეს ფესვები ეხება ფართო ოჯახს, როგორიცაა: ბებია-ბაბუები, ბიძები, დეიდა-მამიდა-ბიცოლა, ისევე, როგორც მეგობრები, სკოლა და ფართო გარემო, იმ შემთხვევებში, როდესაც მშობლები არიან გაშორებულები და სხვადასხვა ადგილზე ცხოვრობენ. (იხ. 136, პარა. 70)

(დ) ბავშვის მოვლა, დაცვა და უსაფრთხოება

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისა და განსაზღვრისას, ბავშვის მოვლის, დაცვისა და უსაფრთხოების ელემენტი აუცილებლად უნდა იყოს მხედველობაში მიღებული მისი კეთილდღეობის უზრუნველსაყოფად. ტერმინები „დაცვა და მოვლა“ უნდა იყოს ფართოდ განმარტებული არა შეზღუდულ და უარყოფით კონტექსტში, არამედ, ბავშვის კეთილდღეობისა და განვითარების უზრუნველსაყოფად. ბავშვის კეთილდღეობა ფართო გაგებით,

მოიცავს მის ძირითად მატერიალურ, ფიზიკურ, საგანმანათლებლო, ემოციურ, უსაფრთხოების საჭიროებებს. (იხ. 136, პარა. 71)

ემოციური მოვლა ბავშვის ფუნდამენტური საჭიროებაა. თუ მშობლები ან სხვა კანონიერი წარმომადგენლები არ ასრულებენ თავიანთ მოვალეობას, უზრუნველყონ ბავშვის ემოციური საჭიროებები, ამის აღმოსაფხვრელად კონკრეტული ნაბიჯები უნდა იქნეს გადადგმული. ბავშვს უნდა ჩამოუყალიბდეს ემოციური მიჯაჭვულობა ადრეულ ასაკში, რომელიც, თუ შესაძლებელია, უნდა შენარჩუნდეს გარკვეული დროის განმავლობაში, იმისათვის რომ ბავშვს ჰქონდეს სტაბილური გარემო. (იხ. 136, პარა. 72)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება, ასევე, უნდა მოიცავდეს ბავშვის უსაფრთხოებას. ის ეხება ბავშვის დაცვას ფიზიკური და ფსიქიკური ძალადობის ყველა ფორმის, დაზიანებების, სექსუალური ძალადობისა და შევიწროვების, ზეწოლის, ბულინგის, დამამცირებელი მოპყრობისგან და ა.შ, ისევე, როგორც სექსუალური, ეკონომიკური და ექსპლუატაციის სხვა ფორმების, ნარკოტიკების, შრომის, შეიარაღებული კონფლიქტებისგან და სხვა. (იხ. 136, პარა. 73)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მხედველობაში მისაღებად, როგორც წესი, მნიშვნელოვანია გადაწყვეტილების მომენტი. თუმცა, ასევე, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული სამომავლო პერსპექტივა და რისკები. (იხ. 136, პარა. 74)

(ე) მოწყვლადობა

მნიშვნელოვანია ბავშვის მოწყვლადობის ელემენტის გათვალისწინება, ისეთი, როგორიცაა: შეზღუდული შესაძლებლობები, უმცირესობის ჯგუფისადმი მიკუთვნება, ლტოლვილობა ან თავშესაფრის მაძიებლობა, ძალადობის მსხვერპლობა, ქუჩაში ცხოვრება და ა.შ. მიზანი არის არა მხოლოდ კონევენციით გარანტირებული ყველა

უფლების დაცვა, არამედ ადამიანის უფლებათა სხვა ხელშეკრულებებით გარანტირებული უფლებებით სარგებლობა, როგორიცაა შშმ პირთა კონვენცია ან კონვენცია ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ და სხვა. (იხ. 136, პარა. 75)

ბავშვის მოწყვლადობის სპეციფიკური სიტუაცია არ შეიძლება იყოს იგივე, როგორიც სხვა ბავშვების მსგავსი მოწყვლადობის სიტუაციაა. ამდენად, აუცილებელია სხვადასხვა ინდივიდუალური ფაქტორის გათვალისწინება, მათ შორის, ბავშვის ისტორია მულტიდისციპლინური ჯგუფის მიერ დაბადებიდან უნდა შეფასდეს. (იხ. 136, პარა. 76)

(ვ) ბავშვის უფლება ჯანმრთელობის დაცვაზე

ბავშვის ჯანმრთელობის უფლება, მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობა, ცენტრალური ელემენტია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას. თუ აშკარაა ერთზე მეტი მკურნალობის საშუალება ან მისი შედეგი არ არის პროგნოზირებადი, ყველა შესაძლო მკურნალობის საშუალების სარგებლის აწონ-დაწონვა უნდა მოხდეს ყველა შესაძლო რისკებთან და გვერდით მოვლენებთან მიმართებით და გათვალისწინებულ იქნეს ბავშვის მოსაზრება მისი ასაკისა და სიმწიფის შესაბამისად. ბავშვებს უნდა მიეწოდოთ ადეკვატური და შესაბამისი ინფორმაცია სიტუაციის გასაგებად და ყველა შესაბამისი ასპექტი და შემდეგ, თუ ამის შესაძლებლობა არსებობს, მიეცეთ ინფორმირებული თანხმობის მიცემის საშუალება. (იხ. 136, პარა. 77)

მაგალითად, ახალგაზრდათა ჯანმრთელობასთან მიმართებით, კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს ვალდებულება აქვთ, ყველა ახალგაზრდას, სკოლაში და მის გარეთ, ჰქონდეს ხელმისაწვდომობა შესაბამის ინფორმაციაზე, რომელიც მისი ჯანმრთელობისა და განვითარებისთვის აუცილებელია, იმისათვის რათა შესაბამისი არჩევანი გააკეთოს. ეს შეიძლება მოიცავდეს თამბა-

ქოს, ალკოჰოლის და სხვა ნივთიერებების, დიეტის და მათი მავნე ზეგავლენის შესახებ ინფორმაციას, ინფორმაციას რეპროდუქციულ საკითხებზე, ადრეული ორსულობის, შიდსის, სქესობრივად გადამ-ტანი დაავადებების საფრთხეების შესახებ ინფორმაციას. ფსიქო-სოციალური დარღვევების მქონე ახალგაზრდებს აქვთ უფლება იმკურნალონ იმ სოციუმში, სადაც ისინი ცხოვრობენ. თუ რეზი-დენტულ ინსტიტუტებში ჰოსპიტალიზაცია ან გადაყვანა გახდა აუცილებელი, ბავშვის აზრის გათვალისწინებით უნდა მოხდეს გადაწყვეტილების მიღება, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან შესა-ბამისობაში; იგივე ვრცელდება უფრო პატარა ასაკის ბავშვებზე. (იხ. 136, პარა. 78)

(ზ) ბავშვის უფლება განათლებაზე

ბავშვის საუკეთესო ინტერესია, ჰქონდეს უფასო, ხელმისაწვდომი, ხარისხიანი განათლება, მათ შორის, ადრეული, ფორმალური და არაფორმალური და მათთან დაკავშირებული აქტივობები. ყველა გადაწყვეტილება უნდა იქნეს მიღებული განათლებასთან მიმართე-ბით. განათლების განვითარებისთვის, ან უკეთესი ხარისხიანი განათლებისათვის უფრო მეტი ბავშვისათვის, ხელშემკვეელი მხა-რეები ვალდებულნი არიან ჰყავდეთ კარგად მომზადებული მასწავლებლები და პროფესიონალები, რომლებიც მუშაობენ ბავშვის განათლების სხვადსხვა ასპექტზე, ისევე, როგორც უზრუნველყოფენ სასიამოვნო ატმოსფეროს და შესაბამის სწავლა-სწავლების მეთოდებს. ისინი მხედველობაში უნდა იღებდნენ, რომ განათლება მხოლოდ მომავლის ინვესტიცია კი არა, ასევე შესაძლებლობაა მხიარული აქტივობების, პატივისცემის, ჩართუ-ლობისა და ამბიციების დასაკმაყოფილებლად. შესაბამისი რეაგირება ბავშვის პასუხისმგებლობის განვითარებისა, დაძლიოს თავისი ნებისმიერი სახის მოწყვლადობის შეზღუდვები, არის მის საუკეთესო ინტერესში. (იხ. 136, პარა. 79)

(iii) ელემენტთა ბალანსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება ზოგადი შეფასებაა იმ ელემენტებისა, რომელთა წონა სხვა ელემენტებზეა დამოკიდებული. ყველა ელემენტი არ არის ყველა შემთხვევისთვის რელევანტური და სხვადასხვა ელემენტი შესაძლებელია არაერთგვაროვნად იქნეს გამოყენებული სხვადასხვა შემთხვევაში. თითოეული მათგანის შინაარსი განსხვავდება თითოეულ ბავშვთან თუ შემთხვევასთან მიმართებით და დამოკიდებულია გადაწყვეტილების ტიპსა და კონკრეტულ გარემოებებზე, და სწორედ ამის მიხედვით ხდება მისი წონის გათვალისწინება საერთო კონტექსტში. (იხ. 136, პარა. 80)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასების ელემენტები შესაძლებელია კონფლიქტში მოვიდნენ ერთმანეთთან კონკრეტული შემთხვევისა და მისი გარემოებების შეფასებისას. მაგალითად, ოჯახური გარემოს შენანარჩუნების ელემენტი, შესაძლებელია, წინააღმდეგობაში იყოს ბავშვის საჭიროებასთან, დაცული იქნეს მშობლების მიერ ძალადობის რისკისგან. ასეთ შემთხვევაში, ეს ელემენტები ერთმანეთთან მიმართებით უნდა აიწონ-დაიწონოს, იმისათვის რომ საუკეთესო გადაწყვეტილება იქნეს ბავშვთან მიმართებით. (იხ. 136, პარა. 81)

ხვადასხვა ელემენტის აწონ-დაწონვის პროცესში, აუცილებლად უნდა იქნეს შეფასებისა და განსაზღვრის მთავარი მიზანი გათვალისწინებული. კერძოდ, ეს პროცესი ბავშვისთვის კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების სრულ და ეფექტიან სარგებლობას ისევე, როგორც მის სრულფასოვან და ყოველმხრივ განვითარებას ეხება. (იხ. 136, პარა. 82)

შესაძლებელია წარმოიქმნას სიტუაცია, როდესაც ბავშვის „დაცვის“ (მაგალითად, ამან შესაძლებელია უფლებების შეზღუდვა გამოიწ–ვიოს) ფაქტორები უნდა იქნეს შეფასებული ბავშვის გაძლიერე–ბასთან(რომელიც წარმოქმნის უფლებათა სრულ და შეუზღუდავ განხორციელებას) მიმართებით. ასეთ შემთხვევებში, ბავშვის ასაკი და სიმწიფე უნდა იყოს მნიშვნელოვანი ელემენტებს შორის ბალან–სის პროცესში. ფიზიკური, ემოციური, კოგნიტური და სოციალური განვითარება უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული ბავშვის სიმწიფის განსაზღვრისთვის. (იხ. 136, პარა. 83)

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასების პროცესში გასათვა–ლისწინებელია, რომ ბავშვის შესაძლებლობები ვითარდება. გადაწყვეტილების მიმღებმა უნდა გაითვალისწინოს ღონისძიებები, რომლებიც შეიძლება გადაიხედოს ან შეიცვალოს შესაბამისად და არ მიიღოს წინასწარ გადაწყვეტილება, რომელიც არასდროს შეიცვლება. ამის მისაღწევად, საჭიროა არა მხოლოდ ფიზიკური, ემოციური, განათლების ან იმ კონკრეტულ მომენტში მნიშვნელო–ვანი სხვა საჭიროებების, არამედ ბავშვის განვითარების შესაძლო სავარაუდო შემთხვევების მოკლე და გრძელვადიან პერსპექტივაში გაანალიზება და მის შესაბამისად გადაწყვეტილების მიღება. ამ კონტექსტში, გადაწყვეტილებებში მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ბავშვის დროში განვითარება და მისი სტაბილურობა აწმყო და სამომავლო შემთხვევებთან მიმართებით. (იხ. 136, პარა. 84)

(iv) პროცედურული გარანტიები

(ა) პროცედურული გარანტიების მიმოხილვა

იმისათვის, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები შესაბამისად იქნეს ცხოვრებაში გატარებული, აუცილებელია განსაზღვრული იყოს

პროცედურული დაცვის მექანიზმები და მათი განხორციელება. (იხ. 136, პარა. 85)

მაშინ, როდესაც ხელისუფლების ორგანოები და ორგანიზაციები იღებენ გადაწყვეტილებებს ვალდებულების შესაბამისად, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უნდა იქნეს შეფასებული და განსაზღვრული, ის ადამიანები, რომლებიც ბავშვთან მიმართებით ყოველდღიურ გადაწყვეტილებებთან არიან დაკავშირებული (მაგ. მშობლები, კანონიერი წარმომადგენლები, მასწავლებლები და ა.შ.), არ მოეთხოვებათ ამ ორეტაპიანი პროცედურის მკაცრად დაცვა. თუმცა, მიუხედავად ამისა, მათაც მოეთხოვებათ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინება ყოველდღიურ ცხოვრებაში. (იხ. 136, პარა. 86)

სახელმწიფოებმა უნდა განსაზღვრონ ფორმალური, მკაცრი პროცედურა, მორგებული იმაზე, რომ ბავშვთან დაკავშირებულ გადაწყვეტილებებთან მიმართებით, მოხდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა, მათ შორის, შედეგების შეფასება. სახელმწიფომ უნდა განავითაროს გამჭვირვალე და ობიექტური პროცესები კანონმდებლების, მოსამართლეებისა ან ადმინისტრაციული ორგანოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებთან მიმართებით, განსაკუთრებით იმ სფეროებში, რომლებიც ბავშვებს პირდაპირ ეხება. (იხ. 136, პარა. 87)

მნიშვნელოვანია, დეტალურად განისაზღვროს გარანტიების შინაარსი.

(ბ) ბავშვის უფლება საკუთარი აზრის გამოხატვაზე

პროცესის არსებითი ელემენტია ბავშვთან კომუნიკაცია მისი გონივრული მონაწილეობისა და ინტერსების იდენტიფიცირებისთვის. ასეთი კომუნიკაცია უნდა მოიცავდეს ბავშვების პროცესთან დაკავშირებულ ინფორმირებას და შესაძლო მდგრად გადაწყვე-

ტასა და სერვისებს ისევე, როგორც ინფორმაციის შეგროვებას ბავშვებისგან და მათი მოსაზრების ძებნას. (იხ. 136, პარა. 89)

იქ, სადაც ბავშვს სურს თავისი აზრის გამოხატვა და სადაც მისი უფლებები წარმომადგენლით არის განხორციელებული, ამ უკანასკნელის ვალდებულებაა სწორი კომუნიკაცია ბავშვის აზრ-თან დაკავშირებით. როდესაც ბავშვის მოსაზრება წინააღმდე-გობაშია მისი კანონიერი წარმომადგენლის მოსაზრებასთან, უნდა არსებობდეს პროცედურა, რომელიც მისცემს ბავშვს უფლებას ჰყავდეს სხვა წარმომადგენელი, თუ ამის აუცილებლობა არსებობს. (იხ. 136, პარა. 90)

განსხვავებული მდგომარეობაა, როდესაც გადაწყვეტილება ეხება ბავშვების ჯგუფს ან ბავშვებს მთლიანად, როგორც ასეთი. ასეთ შემთხვევაში, ხელისუფლების ორგანოებმა უნდა განსაზღვრონ პროცედურა, რომელშიც ბავშვების ნაწილი წარმოადგენს მთელი ჯგუფის მოსაზრებას. ეს შეიძლება მოხდეს ბავშვთა მოსმენით, ბავშვთა პარლამენტის, ორგანიზაციების, ბავშვთა გაერთიანებების, სოციალური ქსელების, სკოლებისა და სხვა საშუალებებით. (იხ. 136, პარა. 91)

(გ) ფაქტების განსაზღვრა

კონკრეტულ შემთხვევასთან დაკავშირებული ფაქტი და ინფორმა-ცია უნდა იქნეს მოძიებული კარგად მომზადებული პროფესიონა-ლების მიერ, იმისათვის, რომ მოხდეს ყველა აუცილებელი ელე-მენტის თავმოყრა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება. ეს შეიძლება მოიცავდეს ბავშვთან ახლოს მყოფი პირების გამოკითხვას, ან იმ პირებისა, რომლებსაც ბავშვთან ყოველდღიუ-რი შეხება აქვთ. შეგროვებული ინფორმაცია და მონაცემები უნდა იქნეს ვერიფიცირებული და გაანალიზებული, მანამ, სანამ შეფასდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესები. (იხ. 136, პარა. 92)

(დ) დრო

დროის გასვლა ბავშვებთან და სრულწლოვანებთან მიმართებაში არ არის ერთი და იგივე. დაგვიანება ან გაგრძელებული გადაწყვეტილებების მიღებას ბავშვებზე დამაზიანებელი ზეგავლენა აქვს. ამდენად, მათთან დაკავშირებული გადაწყვეტილებები დროის უსწრაფეს მომენტში უნდა იქნეს მიღებული. (იხ. 136, პარა. 93)

(ე) კვალიფიციური პროფესიონალები

ბავშვები მრავალფეროვანი ჯგუფია, რომელშიც თითოეულ მათგანს აქვს განსხვავებული ხასიათი და საჭიროებები, რომელიც შესაძლებელია მხოლოდ პროფესიონალის მიერ იქნეს შეფასებული, რომელსაც ექსპერტიზა აქვს ბავშვთან დაკავშირებულ საკითხებზე. ამიტომ, ფორმალური შეფასების პროცედურა უნდა იქნეს განხორციელებული მეგობრულ და უსაფრთხო გარემოში მომზადებული პროფესიონალების მიერ, მათ შორის, ბავშვთა ფსიქოლოგიაში, ბავშვთა განვითარებასა და სხვა შესაბამის ჰუმანიტარულ და სოციალურ სფეროებში, რომელთაც აქვთ ბავშვთან მუშაობის გამოცდილება. რამდენადაც შესაძლებელია, პროფესიონალთა მულტიდისციპლინური გუნდი უნდა იქნეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებაში ჩართული. (იხ. 136, პარა. 94)

(ვ) სამართლებრივი წარმომადგენლობა

ბავშვს სჭირდება თავისი სამართლებრივი წარმომადგენლობა, როდესაც სასამართლოსა და შესაბამისი ორგანოების მიერ მისი საუკეთესო ინტერესების ფორმალური შეფასება და განსაზღვრა უნდა მოხდეს. (იხ. 136, პარა. 96)

(ზ) სამართლებრივი დასაბუთება

იმისათვის, რათა მოხდეს დემონსტრირება, რომ ბავშვს აქვს უფლება მისი საუკეთესო ინტერესები შეფასდეს და მას მიენიჭოს უპირატესობა, აუცილებელია თითოეული გადაწყვეტილება იყოს

მოტივირებული, გამართლებული და ახსნილი. მოტივაცია უშუალოდ უნდა შეიცავდეს ყველა ფაქტობრივ გარემოებას ბავშვთან დაკავშირებით, რომელი ელემენტები იქნა ნაპოვნი შეფასებისას, ამ ელემენტების შინაარსი ინდივიდუალურ შემთხვევაში, ასევე, როგორ იქნენ ისინი აწონილ-დაწონილი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრისას. თუ გადაწყვეტილება ბავშვის მოსაზრებისგან განსხვავდება, მიზეზი უნდა იქნეს ნათლად განცხადებული. თუ, საგამონაკლისოდ, გადაწყვეტა ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს არ შეესაბამება, უნდა იქნეს მისი საფუძველი წარმოჩენილი, იმისათვის, რომ ნათელი იყოს, რომ უპირატესობის მინიჭება მაინც მოხდა, შედეგის მიუხედავად. საკმარისი არ არის მხოლოდ იმის თქმა, რომ სხვა გარემოებებს უფრო მეტი წონა ჰქონდა კონკრეტულ შემთხვევაში. ყველა გარემოება უნდა იქნეს უშუალოდ წარმოჩენილი ამ შემთხვევასთან მიმართებით და მიზეზი, თუ რატომ მიენიჭათ მათ უფრო მეტი წონა, უნდა იქნეს ახსნილი. დასაბუთებამ, ასევე, დამაჯერებლად უნდა მოახდინოს დემონსტრირება იმისა, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, კონკრეტულ შემთხვევაში იყო უფრო ნაკლები წონის, ვიდრე ის, რომელსაც უპირატესობა მიენიჭა. (იხ. 136, პარა. 97)

(თ) გადაწყვეტილებების გადახედვისა და რევიზიის მექანიზმები

სამართლებრივ სისტემაში სახელმწიფოებმა უნდა შექმნან მექანიზმები იმისათვის, რომ ბავშვთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების გასაჩივრება ან გადახედვა მოხდეს, როდესაც არის ვარაუდის გონივრული საფუძველი, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა ჯეროვნად არ მოხდა. აუცილებლად უნდა იყოს ასეთი შესაძლებლობა ეროვნულ დონეზე. მექანიზმები უნდა იყოს ბავშვისთვის ცნობილი და ხელმისაწვდომი მის მიერ უშუალოდ ან სამართლებრივი წარმომადგენლისთვის, თუ ჩაითვლება, რომ პროცედურული გარანტიები არ იყო დაცული, ფაქტები არასწორია, საუკეთესო ინტერესების შეფასება არ მოხდა

ადეკვატურად ან სხვა გარემოებებს მიენიჭა უფრო დიდი წონა, ვიდრე იმსახურებდა. გასაჩივრების ორგანომ უნდა იხელმძღვანელოს ყველა ამ ასპექტით. (იხ. 136, პარა. 98)

(ი) ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასება

როგორც ზემოთ აღინიშნა, იმპლემენტაციის ყველა ზომის მიღება უნდა ხორციელდებოდეს პროცედურით, სადაც უპირატესობა მიენიჭება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასებას (*CRIA*) შეუძლია ბავშვთან დაკავშირებული პოლიტიკის, კანონმდებლობის, რეგულაციის, ბიუჯეტის ან სხვა ადმინისტრაციული გადაწყვეტილების პროგნოზი ბავშვის უფლებებთან მიმართებით. ხელისუფლებამ უნდა უზრუნველყოს ზეგავლენის შეფასების დანერგვა ყველა დონეზე პოლიტიკის ან სხვა ძირითადი ღონისძიებების განვითარების ადრეულ ეტაპზევე. განსხვავებული მეთოდოლოგია და პრაქტიკა შესაძლებელია განვითარდეს ზეგავლენის შეფასების პროცესში. კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების გამოყენება ჩარჩოდ მინიმუმ სტანდარტია. ზეგავლენის შეფასება, თავის მხრივ, უნდა ეფუძნებოდეს ბავშვების, სამოქალაქო საზოგადოებისა და ექსპერტების მონაწილეობას, ისევე, როგორც ხელისუფლების დეპარტამენტებს, აკადემიურ კვლევებსა და გამოცდილებას. (იხ. 136, პარა. 99)

(V) „უპირატესობის მინიჭება“

ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს უპირატესობა უნდა მიენიჭოს იმპლემენტაციის ყველა ღონისძიებისას. სიტყვა „უნდა“-ს გამოყენება ახდენს სამართლებრივი ვალდებულების ძლიერ არტიკულირებას და ნიშნავს, რომ არც ერთმა სახელმწიფომ არ უნდა გამოიყენოს საკუთარი დისკრეცია იმგვარად, რომ კითხვის ნიშნის ქვეშ დადგეს ამ პრინციპის შესაბამისი წონა და მისი გამოყენება ყველა გადაწყვეტილებაში. (იხ. 136, პარა. 35)

ტერმინი „უპირატესობის მინიჭება“ ნიშნავს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არ უნდა იქნეს განხილული სხვა გარემოებების დონეზე. ეს ძლიერი პოზიცია გამართლებულია ბავშვის სპეციალური სიტუაციით: დამოკიდებულება, სიმწიფე, სამართლებრივი სტატუსი და ხშირად-ხმის არქონა. ბავშვს სრულწლოვანებთან შედარებით აქვს ნაკლები შესაძლებლობა საკუთარი ინტერესების დაცვისა და მასთან დაკავშირებული გადაწყვეტილებების მიღების პროცესში. თუ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ხაზგასმა არ მოხდება, დიდი შანსია, რომ მას ყურადღება საერთოდ არ მიექცეს. (იხ. 136, პარა. 37)

შესაძლებელია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები სხვათა უფლებებსა და ინტერესებთან მოვიდეს წინააღმდეგობაში (მაგ. სხვა ბავშვების, საზოგადოების, მშობლების და ა.შ.). პოტენციური კონფლიქტი უნდა იქნეს გადაწყვეტილი ინდივიდუალური შემთხვევის გათვალისწინების საფუძველზე, სადაც აუცილებელია ყველა მხარის საუკეთესო ინტერესების ფრთხილად დაბალანსება და შესაბამისი კომპრომისის მოძებნა. თუ ჰარმონიზაცია შეუძლებელია, გადაწყვეტილების მიმღებმა უნდა გაანალიზოს და აწონდაწონოს ყველა ჩართული პირის უფლებები. თუმცა, მან, იმავდროულად, მხედველობაში უნდა მიიღოს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭება ნიშნავს მისთვის მაღალი პრიორიტეტის მინიჭებას და არა ერთ-ერთს სხვადასხვა გარემოებიდან. შესაბამისად, უფრო მეტი წონა უნდა ჰქონდეს იმას, რაც ბავშვს უფრო მეტად ემსახურება. (იხ. 136, პარა. 39) განსაკუთრებულად წონადად ის უნდა იქნეს მიღებული მხედველობაში გადაწყვეტილებთან მიმართებით, რომლებიც ბავშვს პირდაპირ ეხება(იხ. 136, პარა. 40).

კარი III. მე-3 მუხლისათვის სავალდებულო შინაარსის შეძენის კონცეფცია

თავი I. მე-3 მუხლის განუსაზღვრელობის პრობლემატიკა

მე-3 მუხლის განუსაზღვრელობა საფუძველია პრობლემატიკისა, რომელსაც მნიშვნელოვანი გავლენა აქვს სახელმწიფოების მიერ ამ ნორმის განხორციელების პროცესზე და მასთან დაკავშირებულ შედეგებზე ბავშვებისთვის. კომიტეტის *soft law*, მართალია მოქნილია და ასევე, საერთაშორისო სამართლის მზარდი საკითხების აქტუალიზაციის საშუალებას იძლევა იმ მიმართულებების განსავითარებლად, რომლებიც ხელშეკრულების ფორმით შეუძლებელი იქნებოდა (იხ. 106, 47; 105, 158), თუმცა, იმავდროულად, ეს

ნორმები არ არის სავალდებულო შესასრულებლად, რაც მნიშვნელოვან სირთულეებს იწვევს პრაქტიკაში.

ერთი მხრივ, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები განუსაზღვრელი ტერმინია, რომელიც თვითნებობისა და ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობას ტოვებს იმპლემენტაციის პროცესში. არ არსებობს სავალდებულოდ მბოჭავი სტანდარტი, რომელიც ხელშემკვრელ სახელმწიფოებს გარკვეულ ჩარჩოებს დაუწესებდა და იმპლემენტაციის პროცესს მეტ სიცხადეს შესძენდა. კომიტეტმა მიიღო მე–14 ზოგადი კომენტარი, რომელიც გარკვეულ სახელმძღვანელო მიმართულებებს გამოკვეთს და ეხმარება სახელმწიფოებს, თუმცა მას არ აქვს სავალდებულო ძალა (იხ. ზემოთ გვ. 65).

აქედან გამომდინარე, პრაქტიკაში მაღალია პრობლემური შემთხვევების, მათ შორის, საერთაშორისო სამართლის ბოროტად გამოყენებისა და ბავშვის უფლებათა უგულვებელყოფის გადაწყვეტილებების ალბათობა. პირველ ყოვლისა, სახელმწიფოებისთვის რთულად პროგნოზირებადი შეიძლება იყოს მე–3 მუხლის იმპლემენტაციის პროცესში კონკრეტული ვალდებულებები, რაც, ბუნებრივია, ბავშვის უფლებათა რეალიზების ხარისხზე ნეგატიურად აისახება. ასევე, არ არსებობს შეფასების ერთიანი სტანდარტი და კომიტეტის სისტემური მიდგომა, როგორც კონვენციის საზედამხედველო ორგანოსთვის, რაც მისი პერსპექტივიდან მონიტორინგის პროცესს ართულებს, რადგან თავად კომიტეტის მხრიდანაც, გარკვეულწილად, თვითნებური და არაპროგნოზირებადი გადაწყვეტილებების მიღების რისკი არსებობს, მიუხედავად იმისა, რომ კომიტეტის წევრები აღიარებული ექსპერტები არიან ბავშვის უფლებათა სფეროში (იხ. 146. მუხლი 43–45).

მეორე მხრივ, გასათვალისწინებელია ის არგუმენტი, რომ განუსაზღვრელობა ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა გამიზნული გადაწყვეტილებაა, როგორც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტების, რო–

მელთა სუვერენული უფლება დაცულია საერთაშორისო სამართლით. ზოგადად, სახელმწიფოების უმეტესობაში შეიმჩნევა სურვილი, რაც შეიძლება ნაკლებად დათმონ საკუთარი სუვერენიტეტი, რაც მათი ბუნებრივი მოცემულობაა. ასევე, ტერმინის მოქნილობა აუცილებელია თითოეული ბავშვის ინდივიდუალური საჭიროებების გასათვალისწინებლად და მისი კეთილდღეობის უზრუნველყოფისთვის.

ისტორიულად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციის, როგორც კონვენციის ერთ-ერთი ცენტრალური შემადგენელი ნაწილის თითქმის უნივერსალური აღიარება (იხ. ზემოთ, გვ. 63) არის, მათ შორის, მისი განუსაზღვრელი ხასიათის დამსახურება. თუმცა, საუბარია კონვენციის მიღების პერიოდზე, მე-20 საუკუნის მიწურულზე. მხედველობაში უნდა მივიღოთ ის ფაქტი, რომ ბავშვის უფლებათა განვითარება, ისევე როგორც ზოგადად, ადამიანის უფლებათა დაცვის პროგრესი, შეუქცევადი პროცესია. მიუხედავად ბევრი მიღწევისა, ჯერ კიდევ უამრავი გამოწვევაა ბავშვის უფლებათა რეალიზებასთან მიმართებით. საერთაშორისო სამართალი ამ პროცესში შეუქცევადად განვითარდება.

შესაბამისად, გამოიკვეთა შემდეგი დილემა: მნიშვნელოვანია ბალანსის დაცვა, რომ კონვენციის მე-3 მუხლის ნორმატიული შინაარსი გახდეს უფრო მეტად განსაზღვრული იმგვარად, რომ მისი მოქნილი ბუნება საფრთხის ქვეშ არ დადგეს და ეს არ მოვიდეს სახელმწიფოთა სუვერენიტეტის პრინციპთან წინააღმდეგობაში.

თავი II. მე–3 მუხლის განუსაზღვრელობის პრობლემატიკის გადაჭრის გზა

წინამდებარე ქვეთავის მიზანია, წარმოადგინოს მე–3 მუხლის განუსაზღვრელობის პრობლემატიკის გადაჭრის გზა, იმისათვის, რათა მოიძებნოს დაბალანსებული მიდგომა როგორც მე–3 მუხლისთვის მეტი კონკრეტიკის შეძენის ინტერესის უზრუნველსაყოფად, ასევე, ნორმის მოქნილობის შესანარჩუნებლად. ასევე, უნდა განისაზღვროს, რამდენად შესასრულებლად რეალისტური არის ეს ხედვა.

კონვენციის მე–3 მუხლისთვის სავალდებულო კონკრეტული შინაარსის შეძენა შესაძლებელია მე–14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგიის გამოყენებით. მეთოლოგია წარმოადგენს პროცედურას ან პროცედურათა ერთობლიობას (199). კვლევაში აღნიშნული ახალი მეთოდოლოგია გულისხმობს მე–14 ზოგადი კომენტარის შინაარსის საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად ჩამოყალიბების ხელშეწყობას, მისი სისტემური განმარტების გზით. საკითხის კომპლექსურობიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია სისტემური მიდგომის განვითარება, სადაც კომიტეტმა წამყვანი როლი უნდა იკისროს. ის მოიაზრებს მე–14 ზოგადი კომენტარის შინაარსისთვის ნორმატიული ძალის შეძენის ხელშეწყობას. ამ აქტივობამ შედეგად საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმათა წარმოქმნა უნდა უზრუნველყოს. ამისათვის აუცილებელია შემდეგი სამი პრინიციპის განხორციელება:

(1) სისტემური მიდგომის პრინციპი;

(2) სახელმწიფოთა თანამშრომლობის პრინციპი და

(3) რესურსით უზრუნველყოფის პრინციპი.

უკვე წარმოქმნილი ჩვეულებითი სამართლის ნორმა კი, სისტემურად განიმარტება, როგორც მე-3 მუხლის შინაარსი.

მე-14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგია, საბოლოო ჯამში, შესძენს მე-3 მუხლს კონკრეტულ შინაარსს და მოიტანს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციის უკეთესი რეალიზების შედეგს.

1. ჩვეულებითი სამართლის ნორმათა წარმოქმნის ხელშეწყობა

1.1. მე-3 მუხლის სავალდებულო შინაარსის დაკონკრეტების გზები

მე-3 მუხლის სავალდებულო შინაარსის დაკონკრეტების რამდენიმე გზა შეიძლება განვიხილოთ. იმის გადასაწყვეტად, თუ რომელი გზა არის ადეკვატური საერთაშორისო სამართლის ნორმის წარმოსაქმნელად, დამოკიდებულია გარემოებებსა და კონტექსტზე (78, 116).

პირველ ყოვლისა, შესაძლებელია ვიფიქროთ მე-3 მუხლის ტექსტის შეცვლაზე. საერთაშორისო ხელშეკრულების ცვლილების კლასიკური გზა მისი ტექსტის შეცვლაა (34, 15). თუმცა, თანამედროვე სამყაროში, საერთაშორისო ხელშეკრულებების ცვლილება რთული და დროში გაწელილი პროცესია, რომელიც, ასევე, მოიცავს შიდასახელმწიფოებრივ სამართლებრივ სისტემაში ადაპტირების პროცედურებს, რაც, თავის მხრივ, კიდევ უფრო მეტ პერიოდს ითხოვს (იხ. 106, 40-41). ამ მხრივ გამონაკლისს არც კონვენცია წარმოადგენს. კერძოდ, კონვენციის ცვლილებების ინიცირება და ტექსტში მათი საბოლოო ასახვა მოითხოვს ხანგრძლივ

და რთულ პროცედურას, ამასთანავე, კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა 2/3-ის თანხმობას. ამ პროცედურის წარმატებით გავლის შემთხვევაშიც კი, ცვლილებები მხოლოდ იმ სახელმწიფოებისთვის იქნება მბოჭავი ძალის მქონე, რომელთაც მას მხარი დაუჭირეს (იხ. 147, მუხლი 50). მე-3 მუხლის ცვლილებებს, ამ მოდელის გამოყენებისას, დასჭირდება ხანგრძლივი და რთული პროცესის გავლა, რომლის წარმატების ალბათობა, თანამედროვე საერთაშორისო ურთიერთობებისა და პოლიტიკის კომპლექსურობიდან და კონსენსუსის მიღწევის სირთულიდან გამომდინარე, არ არის მაღალი. ხოლო, მისი მიღების შემთხვევაშიც კი, ის არ იქნება სავალდებულო იმ სახელმწიფოებისთვის, რომლებიც მას მხარს არ დაუჭერენ.

კონვენციის მე-3 მუხლის შინაარსის დასაკონკრეტებლად შესაძლებელია განვიხილოთ სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31 (3) (ბ) მუხლი, რომელიც მიუთითებს სახელმწიფოთა პრაქტიკის შესახებ ხელშეკრულების გამოყენებაზე, რომელიც შეიცავს მხარეთა შეთანხმებას მის განმარტებასთან მიმართებით. თუმცა, ასეთ შემთხვევაში, იქედან გამომდინარე, რომ სახელმწიფოები თავად არიან ხელშეკრულების შემქმნელები, აუცილებელია სახელმწიფოთა პრაქტიკა არსებობდეს, რომლის ჩამოყალიბებაში ხელშეკრულების ხელშემკვრელი სახელმწიფო ან თავად მონაწილეობს აქტიურად, ან ეთანხმება მას. (იხ. 19, 596, 599)

გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოთა ექსპერტების მოსაზრებები ვერ ჩაითვლება სახელმწიფოთა პრაქტიკად (151, პარა. 3.) განსაკუთრებით საგულისხმოა, რომ ძალიან რთული იქნება სახელმწიფოებს შორის კონსენსუსის მიღწევა (151, პარა. 2. (12)) შესაბამისად, ეს გზაც არ არის რაციონალური მე-3 მუხლის შინაარსის დასაკონკრეტებლად არსებული მოცემულობიდან გამომდინარე.

კიდევ ერთი სამართლებრივი შესაძლებლობა კონვენციის მე-3 მუხლის შინაარსის

დასაკონკრეტებლად შესაძლებელია იყოს სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31 (3) (გ) მუხლი (იხ. 152). ეს დებულება ხელშეკრულების განმარტებისას მიუთითებს საერთაშორისო სამართლის რელევანტური ნორმების გამოყენებაზე ხელშეკრულების მხარეებს შორის. საერთაშორისო სამართლის რელევანტურ ნორმებში, მათ შორის, საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებიც იგულისხმება. (19, 606)

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ის ფაქტი, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებებისგან განსხვავებით, რომელიც მხოლოდ მხარეებს შორის მოქმედებს, საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმები ყველა სახელმწიფოსთვის სავალდებულოა (109, 1018) გარდა გამონაკლისი შემთხვევებისა, ისეთი, როგორიცაა სპეციალური ან ლოკალური ჩვეულება, *persistent objector* [53]-ისა და *subsequent objector*[54]-ის ინსტიტუტები. (27, 96-97)

შესაბამისად, თუ მე-14 ზოგადი კომენტარის დებულებები ჩამოყალიბდება ჩვეულებითი სამართლის ნორმად, მაშინ ის მბოჭავი იქნება არა მხოლოდ კონვენციის მხარე სახელმწიფოების, არამედ, სხვა, კონვენციის არაწევრი ქვეყნებისთვისაც, გარდა ზემოთ ხსენებული საგამონაკლისო შემთხვევებისა, რაც მნიშვნელოვანია კონვენციის არეალის გაფართოებისთვის. ხოლო, მისი დებულებების გამოსაყენებლად ყველაზე მეტად შესაბამისი სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31 (3) (გ) მუხლით (იხ. 152) განსაზღვრული სისტემური განმარტების გზაა. ამდენად, საკითხის სიღრმისეულად გამოკვლევისათვის, საერთაშორისო ჩვეუ-

---

[53] როდესაც სახელმწიფო არ ეთანხმება ნორმის წარმოქმნას (27, 96-97).

[54] როდესაც ახალწარმოქმნილი სახელმწიფო არ ეთანხმება მანამდე წარმოქმნილ ნორმას (27, 96-97).

ლებით სამართალთან დაკავშირებული პრობლემატიკა წინამდებარე ქვეთავებში დაწვრილებით უნდა იქნეს განხილული.

1.2. საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის მახასიათებლები

პირველ ყოვლისა, განხილულ უნდა იქნეს, თუ როგორ იქმნება საერთაშორისო ჩვეულებითი ნორმა. საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმისთვის, როგორც საერთაშორისო სამართლის ერთ-ერთი წყაროსთვის (იხ. 145, 38-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტი), დამახასიათებელი ნიშანი ქცევის სავალდებულო ნორმად წარმოქმნისას — არის კონკლუდენტური შეთანხმება: სახელმწიფოების ქცევას ერთმანეთთან მიმართებით აქვს გარკვეულ შემთხვევებში კონკრეტული ხასიათი, რომელიც მისაღებია და თავიდან განსაზღვრავს მომავალ ქცევას, ხოლო შემდეგ, თანდათანობით მისთვის გარდაიქმნება სამართლებრივი ძალის მქონედ. ის სავალდებულოა სახელმწიფოებისთვის მაშინაც, თუ ის მონაწილეობას არ იღებს ამ ჩვეულების აქტიურად შექმნაში. (27, 92)

ჩვეულებითი სამართლის ნორმის ფორმირებისათვის აუცილებელია არსებობდეს სახელმწიფოთა პრაქტიკა (32, 75-76) და სუბიექტური ელემენტი, იგივე *opinion juris*, რომ სახელმწიფოს სჯერა ამ კონკრეტული ნორმის, როგორც „სამართლის" არსებობის (35, 34-35). საერთაშორისო მართლმსაჯულების სასამართლოს იურისპრუდენციით, სახელმწიფოს პრაქტიკა სახეზე შეიძლება იყოს მათი ადმინისტრაციული აქტის ან მიდგომის (186, 39-40), კანონმდებლობის (180, 99, 130), სასამართლო გადაწყვეტილებების (189, 4, 28) ან ხელშეკრულებების (191, 15,25) შემთხვევაში.

შესაძლებელია, ერთი და იგივე ქმედება ჩაითვალოს, როგორც სახელმწიფოს აქტუალური პრაქტიკა და *opinion juris.* არ არსებობს

რაიმე წესი, რომელიც ზუსტად განსაზღვრავს თანმიმდევრულობის ან დროის ხანგრძლივობის პრაქტიკას, იმისათვის, რათა დადასტურდეს ჩვეულებითი სამართლის ნორმის არსებობა. (27, 92) არ შეიძლება ამის მათემატიკურად ან ერთიანი ფორმით გადაწყვეტა. თითოეული ფაქტი უნდა შეფასდეს შედარებით სხვადასხვა პირობისა და გარემოების გათვალისწინებით (184, 3, Dissenting Opinion of Judge Tanaka, 175).

1.3. საერთაშორისო ხელშეკრულებისა და ჩვეულებითი ნორმების ურთიერთმიმართება

აქვე ჩნდება კითხვა, თუ რა არის საერთაშორისო ხელშეკრულების და ჩვეულებითი ნორმის ურთიერთმიმართება და შესაძლებელია თუ არა საერთაშორისო ხელშეკრულებითი ნორმის შინაარსი დააკონკრეტოს საერთაშორისო ჩვეულებითმა ნორმამ.

როგორც წესი, როდესაც არ არსებობს ხელშეკრულება, გამოიყენება ჩვეულებითი ნორმა ასეთის არსებობის შემთხვევაში, თუმცა, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ ჩვეულებამ არ შეიძლება ითამაშოს როლი, როდესაც ხელშეკრულება არსებობს. (68, 902) როდესაც ნორმები ერთმანეთს არ ეწინააღმდეგება, ისინი ავსებენ ერთმანეთს, მათ შორის, როდესაც ისინი ამატებენ გარკვეულ უფლება-მოვალეობებს და საბოლოო ჯამში ვიღებთ ნორმათა აკუმულირებას. საერთაშორისო სამართალი არის ნორმათა აკუმულირების სამართალი (47, 161-162) საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის კოდიფიცირება და საერთაშორისო ხელშეკრულებათა ჩვეულებით სამართლის ნორმათა წარმოქმნის პროცესში მონაწილეობა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო ნორმების წარმოქმნის კონტექსტში კარგად აპრობირებული პრაქტიკაა (76, 866-867).

საერთაშორისო მართლმსაჯულების სასამართლომ მიუთითა, რომ 1958 წლის კონვენცია, რომელიც გამოიყენება კონტინენტური შელფის დელიმიტაციაზე, არ ნიშნავს იმას, რომ მე-6 მუხლი შეიძლება განმარტებულ და გამოყენებულ იქნეს საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალზე მითითების გარეშე (181, 38, 58, პარა. 46). განმარტებასთან დაკავშირებით იმავე მოსაზრებას ავითარებს სასამართლო სხვა შემთხვევაშიც (185, 182, პარა. 31). ხოლო, როგორც მექანიზმი, შესაძლებელია გამოყენებულ იქნეს განმარტება სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის წესების მიხედვით. კერძოდ, ხელშეკრულების დებულება შესაძლებელია განმარტებულ იქნეს საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის პრიზმაში, სისტემური განმარტების მეშვეობით. (იხ. 76, 866) კერძოდ, მუხლი 31 (3) (გ) ეყრდნობა იმ საფუძველს, რომ არც ერთი შეთანხმება არ არსებობს სამართლებრივ ვაკუუმში და უნდა იქნეს განმარტებული საერთაშორისო სამართლის საფუძვლებით. „საერთაშორისო სამართლის ნებისმიერი რელევანტური ნორმა" უნდა იქნეს გაგებული ფართოდ, იმისათვის, რათა მოიცავდეს როგორც საერთაშორისო შეთანხმებებს, ასევე, ჩვეულებას. (90, 749)

საერთაშორისო მართლმსაჯულების სასამართლოს გარდა, არაერთი საერთაშორისო მართლმსაჯულების ინსტრუმენტი იყენებს ხელშეკრულების ნორმის განმარტებისას საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალს. მაგალითად, ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლო (იხ. 173, პარა. 55-56; 174, პარა. 57), ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლო (იხ. 172, პარა. 43-44; 171, პარა. 27), ირანი-აშშ ტრიბუნალი (იხ. 187, 188-194).

დღევანდელი საერთაშორისო ხელშეკრულებები ხშირად არის „დროსთან შეუსაბამობის" პრობლემატიკის წინაშე, რასაც პოლიტიკური ნების არქონაც ახლავს თან (53, 141). პრობლემაზე პასუხი

შესაძლებელია იყოს ხელშეკრულების სტატიკური[55] (იხ. 19, 572) ან ევოლუციური[56] განმარტება (იხ. 34, 20; იხ. 182, პარა. 77). სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31 (3) მუხლმა ხელშეკრულებათა „ევოლუციურ“ განვითარებაში უდიდესი როლი ითამაშა (90, 747).

საერთაშორისო მართლმსაჯულების სასამართლოს იურისპრუდენციით, სასამართლომ უნდა მიიღოს მხედველობაში ცვლილებები, რომლებიც გამოჩნდა ნახევარი საუკუნის განმავლობაში და მისი განმარტება სამართლის განვითარების მიმართ არ შეიძლება დარჩეს რეაგირების გარეშე, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ქარტიისა და საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის კუთხით. უფრო მეტი, საერთაშორისო ინსტრუმენტი განმარტებულ და გამოყენებულ უნდა იქნეს მთელი სამართლებრივი სისტემის ჩარჩოს ფარგლებში, რომელიც განმარტების დროს არის აქტუალური. (182, პარა. 53; იმავე თემაზე იხ. ასევე, 178, პარა. 77; 179, პარა. 112) ასევე, გაეროს სახელშეკრულებო კომიტეტებშიც შეინიშნება ხელშეკრულებათა დინამიური ინტერპრეტაციის გამოყენების ტენდენცია (90, 767).

1.4. Soft law-ს როლი საერთაშორისო ჩვეულებითი ნორმის ჩამოყალიბების პროცესში

შემდეგი მნიშვნელოვანი საკითხია, თუ რა როლი შეიძლება შეასრულოს ამ პროცესში ე.წ. *soft law*-მ, მათ შორის, სახელშეკრულებო ორგანოების ექსპერტთა მოსაზრებებმა. არსებობს

[55] როდესაც გამოკვლეულ უნდა იქნეს, თუ რა იგულისხმეს ხელშემკვრელმა მხარეებმა მისი შემუშავების პროცესში.

[56] როდესაც ნორმის შინაარსი დროსთან ერთად იცვლება, ვითარდება და რომელსაც თანამედროვე მოცემულობის გათვალისწინებით, კონკრეტული შინაარსი ექნებოდა ხელშეკრულების შემუშავების პროცესისთვის.

გარკვეული „ნაცრისფერი ზონა“, რომელიც, ერთი მხრივ, საკმარისადაა განვითარებული, მეორე მხრივ კი არ შეიცავს ვალდებულებებს. (იხ. 91, 88) გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების ექსპერტთა მოსაზრებები, მოკლებულნი არიან შესაძლებლობას წარმოადგინონ სახელმწიფოთა პრაქტიკა სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31-ე (3) (ბ) მუხლის შესაბამისად (იხ. 151 პარა. 3; 19, 600). საერთაშორისო სამართლის კომისია მათ როლს საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ფორმირების პროცესში ხედავს, როგორც არაპირდაპირს. ის მნიშვნელოვანი ხდება, თუ სახელმწიფოები მხარს დაუჭერენ ამ მოსაზრებებს (იხ. 77, 101) თუმცა, თანამედროვე მსოფლიოში *soft law* სულ უფრო დიდ როლს თამაშობს საერთაშორისო სამართალსა და მის განვითარებაში, განსხვავებით საერთაშორისო ხელშეკრულებათა კოდიფიცირებისგან (იხ. 91, 99).

ლიტერატურაში იდენტიფიცირებულია, სულ მცირე, ოთხი მიზეზი, თუ რატომ წარმოადგენს *soft law* ხელშეკრულების ალტერნატივას:

(1) როდესაც ნორმა არ არის სავალდებულო ძალის მქონე, შეთანხმების მიღწევა სუბიექტებს შორის არის გაცილებით ადვილი;

(2) *soft law* ინსტრუმენტები არის გაცილებით მოქნილი, მათ შორის დამატების, შეცვლის თუ ჩანაცვლების შემთხვევაში;

(3) სახელმწიფოები უფრო ადვილად თანხმდებიან მასზე, რადგან არ უწევს სავალდებულო შიდა პროცედურების გავლა;

(4) საერთაშორისო კონსენსუსის მიღწევა დროში უფრო სწრაფად ხდება, რადგან არ არის საჭირო ოფიციალური პროცედურები, მაგ. რატიფიცირება და ა.შ. (იხ. 78, 102)

შესასრულებლად სავალდებულო ნორმის მიღება არ არის საერთაშორისო სამართლის განვითარების ერთადერთი გზა. სამართლებრივი შედეგები შესაძლებელია დადგეს იმ აქტებისგანაც, რომ-

ლებიც ფორმალურად არ არის სავალდებულო. (36, 24) საერთაშორისო შეთანხმებებს, *soft law*-ს, ზოგად პრინციპებსა და ჩვეულებებს შორის არსებობს ინტერაქცია და ისინი ერთმანეთს ავსებენ. (იხ. 78, 105-106)

1.5. მე-14 ზოგადი კომენტარის შინაარსის ჩამოყალიბება საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად

ზემოთ აღნიშნული ფაქტებისა და მსჯელობის საფუძველზე შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ იმისათვის, რათა მე-14 ზოგადი კომენტარის დებულებები სავალდებულო საერთაშორისო ჩვეულებით სამართლებრივ ნორმებად გარდაიქმნას, აუცილებელია თვალსაჩინო იყოს სახელმწიფოთა პრაქტიკა და *opinio juris*. ნორმები სავალდებულო გახდება მაშინაც, თუ მას კონვენციის ხელშემკვრელი ყველა სახელმწიფო არ დაუჭერს მხარს, გარდა იმ შემთხვევებისა, თუ სახელმწიფო უშუალოდ და გასაგებად დააფიქსირებს წინააღმდეგობას. ჩვეულებითი ნორმის წარმოქმნის სუბიექტური და ობიექტური ელემენტების არსებობის შემთხვევაში, მე-3 მუხლის დაკონკრეტება წარმოქმნილი მე-14 ზოგადი კომენტარის საფუძველზე ჩამოყალიბებული ჩვეულებითი ნორმის შინაარსით, რომელიც, ასევე, სავალდებულო იქნება კონვენციის მხარეებისათვის, შეიძლება გამოყენებულ იქნეს ნორმის სისტემური განმარტება სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31 (3) (გ) მუხლის შესაბამისად. ამასთანავე, განმარტებისთვის არ აქვს მნიშვნელობა იმ ფაქტს, რომ კონვენცია დროში გაცილებით უფრო ადრე იქნა მიღებული, ვიდრე დროში გაცილებით გვიან ჩამოყალიბებული ჩვეულებითი სამართლის ნორმა. ამასთანავე, ევოლუციურად განვითარებული მე-14 ზოგადი კომენტარის შინაარსი, როგორც *soft law* გაცილებით მისაღები შეიძლება აღმოჩნდეს სახელმწიფოებისთვის და მარტივად ჩამოყალიბდეს როგორც

სავალდებულო ძალის მქონე ჩვეულებითი სამართლის ნორმა ფორმალური პროცედურების გარეშე, ვიდრე, მაგალითად, ხელ-შეკრულების ცვლილება.

შესაბამისად, მოცემული არგუმენტები გვაძლევს საფუძველს ვი-ფიქროთ, რომ თუ მე-14 ზოგადი კომენტარის ნორმები ჩამო-ყალიბდება საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმად და კონვენციის მე-3 მუხლი განიმარტება ამ ჩვეულებით ნორმასთან ერთად სისტემურად, მე-3 მუხლი გახდება უფრო გამჭვირვალე, პროგნოზირებადი სახელმწიფოებისთვის, ხოლო მონიტორინგის ფუნქციის განხორციელება უფრო გაადვილდება კომიტეტისთვის, რაც გაზრდის მისი ზედამხედველობის ხარისხს.

2. სისტემური მიდგომის პრინციპი

2.1. რატომ კომიტეტი?

მიუხედავად იმისა, რომ მე-14 ზოგადი კომენტარის დებულებათა ჩამოყალიბების პროცესს საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართ-ლის ნორმებად შედეგის მისაღებად სჭირდება ხელშეწყობა, რომ-ლის წამყვანის ფუნქცია ყველაზე ეფექტიანად სწორედ კომიტეტმა შეიძლება შეასრულოს. აქვე ლოგიკურად ისმის კითხვა, თუ რატომ უნდა იკისროს სწორედ კომიტეტმა ეს ფუნქცია და არსებობს თუ არა სხვა უფრო მეტად რელევანტური მხარე, რომელმაც შეიძლება იკისროს ეს როლი. ამ კითხვაზე რამდენიმე არგუმენტით შეიძლება პასუხის გაცემა:

კომიტეტი, როგორც კონვენციის 43-ე მუხლის მიხედვით, კონვენ-ციის ზედამხედველი ორგანო, უფლებამოსილია და აქვს ბუნებრივი ლიდერის როლი კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების პროგრესის შეფასებაში.

ხელშეკრულების სავალდებულო განმარტებისათვის აუცილებელია არსებობდეს ორგანო ან პირი, რომლის განმარტებასაც ექნება სავალდებულო ხასიათი კონვენციის სახელმწიფოებისთვის. როგორც წესი, ასეთს შესაბამისი საერთაშორისო შეთანხმება ადგენს. (იხ. 190, პარა. 37). კონვენციის შემთხვევაში კი, ასეთი ორგანო ან პირი არ არის განსაზღვრული. კომიტეტს მხოლოდ საზედამხედველო ფუნქცია აქვს და მისი ანგარიშები ისევე, როგორც ზოგადი კომენტარები, სახელმწიფოებისთვის არ არის შესასრულებლად სავალდებულო. (იხ. ზემოთ, გვ. 58) თუმცა, ხელშეკრულებებთან დაკავშირებული ზოგადი წესების მიხედვით[57], მეორე მხრივ, ნებისმიერი პირი თუ ორგანო, რომელსაც ეხება ხელშეკრულება, უფლებამოსილია განმარტოს ეს ხელშეკრულება. (იხ.19, 568) რა თქმა უნდა, ეს განმარტება არ იქნება სავალდებულო.

კომიტეტის ამ ბუნებრივი როლის გამოსაკვეთად მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ როგორც გაეროს სახელშეკრულებო ორგანო, ის მართალია პირდაპირ მონაწილეობას ვერ მიიღებს საერთაშორისო ჩვეულებითი ნორმის პრაქტიკის ან *opinio juris* წარმოქმნაში (იხ. ზემოთ, გვ. 142), თუმცა, ამის მიუხედავად, ექსპერტებს შეუძლიათ ბიძგი მისცენ სახელმწიფოთა პრაქტიკის შექმნას (151, დასკვნა 12, პარა.3, კომენტარი პარა. 2. (11)).

ამასთანავე, კომიტეტი შედგება მაღალი მორალური ღირებულებებისა და აღიარებული კომპეტენციების მქონე ექსპერტებისგან (იხ. 147, მუხლი 43(2)), რომლებიც არა მხოლოდ სამართლის, არამედ სხვადასხვა დარგის სპეციალისტები არიან. სპეციალური კომიტეტი, ბავშვის უფლებების სპეციფიურ სფეროში უფრო მეტ

[57]იგულისხმება, ვენის კონვენცია სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ, რომელიც იმავდროულად საერთაშორისო ჩვეულებით ნორმებს წარმოადგენს. (იხ. 152)

მგრძნობელობას ჰმატებს საკითხს, რომელსაც შეუძლია უფრო უკეთესად განავითაროს არსებითი სტრატეგიები და დაეხმაროს ქვეყნებს სისტემური ნაკლოვანებების დაძლევაში. (იხ. 52, 546)

ასევე, საგულისხმოა მომენტი, რომ კომიტეტის წევრები თავად ქვეყნების მიერ არჩეულ მაღალი რეპუტაციის ექსპერტებს წარმოადგენენ (იხ. 147, მუხლი 43(2)), რაც სამოქალაქო საზოგადოების ჩართულობასთან ერთად, კომიტეტის მიმღებლობას ზრდის (იხ. 81, 1).

მნიშვნელოვანია, რომ კომიტეტის ანგარიშგების პროცედურა, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფს სახელმწიფოთა სუვერენიტეტის უდიდეს შესაძლებელ შენარჩუნებას. მეორე მხრივ, კი, ეხმარება სახელმწიფოებს თვითანგარიშვალდებულებაში. პირველ ყოვლისა, სწორედ სახელმწიფოებმა უნდა შეამოწმონ კონვენციის შესასრულებლად საკუთარ ეროვნულ სამართლებრივ სისტემებში მათ მიერ განხორციელებულ ღონისძიებათა ეფექტიანობა. (63, 16) სახელმწიფოებსა და გაეროს ადამიანის უფლებათა სახელშეკრულებო ორგანოებს, კი, არსებული კონსტრუქციული დიალოგი ხელს უწყობს სწავლა-სწავლებაში და არა — სასამართლო პროცესის მოწყობაში სახელმწიფოებისთვის. ეს უკანასკნელნი იღებენ გამოცდილებას, თუ როგორ უნდა განავითარონ თავიანთი ღონისძიებები ბავშვებისათვის საუკეთესო შედეგის მისაღებად. (81, 1) ეს პროცესი არის ევოლუციური და არა რევოლუციური. პროცესის ეფექტიანობის ერთ-ერთი არგუმენტი არის ის ფაქტი, რომ 2020 წლის მაისის მონაცემებით, 800 პერიოდული, მათ შორის, კომბინირებული ანგარიში იქნა კომიტეტში წარდგენილი 44-ე მუხლის შესაბამისად. (იხ. 52, 556, 582)

აქტუალური კვლევა აჩვენებს, რომ რაც უფრო ხშირად მონაწილეობენ კონვენციების ხელშემკვრელი მხარეები გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების ანგარიშგების პროცესში, უფრო უკეთეს

შედეგებს აღწევენ ისინი უფლებების დაცვასთან მიმართებით. ქვეყნები თანდათან ავითარებენ თავიანთ შესაძლებლობებს შეაგროვონ, სისტემატიზირება და ანალიზი მოახდინონ შესაბამისი ინფორმაციისა (81, 2-3).

ზემოთ აღნიშნული არგუმენტების გათვალისწინებით, კომიტეტი, როგორც კონვენციის ზედამხედველი ერთადერთი ორგანო, ისევე,, როგორც ამ ზედამხედველობის სწავლა-სწავლებაზე დაფუძნებული სპეციფიკა, რომელსაც არ აქვს სავალდებულო ხასიათი, უფრო მეტად მისაღები უნდა იყოს ქვეყნებისთვის და ამით ხელი უფრო მეტად შეეწყოს ჩვეულებითი ნორმის წარმოქმნის პროცესს.[58] ამდენად, სწორედ კომიტეტს შეუძლია ეს ფუნქცია იკისროს.

2.2.კომიტეტის აქტიური როლი

მომდევნო მნიშვნელოვანი საკითხია, თუ კონკრეტულად როგორ უნდა შეუწყოს ხელი კომიტეტმა ჩვეულებითი ნორმის ჩამოყალიბებას. ამ კითხვაზე პასუხის გასაცემად მნიშვნელოვანია, პირველ ყოვლისა, წარმოვადგინოთ კომიტეტის მუშაობის ძირითადი თავისებურებანი.

მე-14 ზოგადი კომენტარის ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად ჩამოყალიბებისათვის რელევანტური შეიძლება იყოს ორი ძირითადი ინსტრუმენტი: ანგარიშგების პროცედურა (იხ. 147, მუხლი 44 (2) (3)). და კომიტეტის რეკომენდაცია გაეროს გენერალური ასამბლეისადმი სპეციფიურ საკითხებზე კვლევის ჩასატარებლად (იხ. 147, მუხლი 45 (გ)).

სახელმწიფოთა ანგარიშგება ითვლება უფრო მეტად როგორც პროცესის ნაწილი, ვიდრე ფორმალური და ცალკეული აქტივობა.

[58] იხ. ზემოთ გვ. 148, *soft-law-ს* წარმოქმნა, როგორც უფრო მისაღები პროცესი, ვიდრე სავალდებულო ხელშეკრულების ცვლილება.

ის მოაზრებულია, როგორც საშუალება, რომლის მეშვეობითაც სახელმწიფოები ბავშვთა უფლებებზე იღებენ ფართო ინფორმაციას, რომელსაც პატივს სცემენ და უნდა განვითარდეს სტრატეგიები იმისათვის, რათა მათ შეასრულონ თავიანთი ვალდებულებები ბავშვებთან მიმართებით. (102, 114)

სახელმწიფოთა ზედამხედველობის გაძლიერებისთვის კონვენციის 44-ე მუხლი ადგენს სახელმწიფოთა ანგარიშგების ვალდებულებას ყველა ხელშემკვრელი მხარისათვის. ანგარიში უნდა შეიცავდეს ბავშვის უფლებათა რეალიზებასთან დაკავშირებით სახელმწიფოთა მიერ მიღებული ზომების შესახებ ინფორმაციას. ხაზი უნდა გაესვას ფაქტორებს, სირთულეებსა და დაბრკოლებებს, რომლებიც ხელს უშლის კონვენციით გათვალისწინებულ ბავშვის უფლებათა განხორციელებას. ინფორმაცია იმგვარად უნდა იყოს მიწოდებული კომიტეტისთვის, რომ შესაძლებელი იყოს მთლიანი სურათისა და სიტუაციის შეფასება როგორც გამოწვევების, ისე მიღწევების კუთხით. (18, 281; 52, 555-556)

ანგარიშგების პროცედურების დახვეწისათვის კომიტეტმა მიიღო ზოგადი სახელმძღვანელო წესები, რომლებიც რამდენიმეჯერ შეიცვალა და დაიხვეწა. ის არ არის სავალდებულო სახელმწიფოებისთვის, თუმცა ეხმარება პროცესის სირთულეების თავიდან აცილებაში. (63, 18)

ანგარიშის მიწოდება კომიტეტისთვის ხდება პერიოდულად 5 წელიწადის ციკლით. (იხ. 147, მუხლი 44 (1)(ა) (ბ)) კომიტეტი განიხილავს ანგარიშს სამ ეტაპად: პირველ ეტაპზე ის იკრიბება წინა-სასესიო სამუშაო ჯგუფის ფორმატში, პლენარულ სესიაზე მოსმენამდე ექვსი თვით ადრე. აქ ხდება ძირითადი პრობლემებისა და კითხვების მომზადება, მათ შორის, მესამე მხარეთა (მაგ. არასამთავრობო ორგანიზაციები, გაეროს სხვა ორგანოები) ანგარიშების გათვალისწინებით. დისკუსიების საფუძველზე დგება კონ-

კრეტული საკითხების ნუსხა, რომელიც ეხმარება სახელმწიფოებს ანგარიშგების პროცესში, როგორც ინდიკატორი. მეორე ეტაპია პლენარულ სესიაზე სახელმწიფოს მოსმენა და დისკუსია კონს-ტრუქციული დიალოგის ფარგლებში. მესამე ეტაპი კი, არის სა-ხელმწიფოებისადმი რეკომენდაციების გაცემა, რომელიც ამ უკანასკნელთან ინტერაქციასა თუ მესამე მხარეებისგან მიღებულ ინფორმაციას ეყრდნობა. კომიტეტი, ასევე, თვალს ადევნებს რეკომენდაციების შესრულებას, სადაც სახელმწიფოებს ეთხოვე-ბათ უკუგება მასთან დაკავშირებით. თუმცა, ზოგი სახელმწიფოს შემთხვევაში ბევრი წელი სჭირდება, სანამ ასეთი ინფორმაცია კომიტეტამდე დაბრუნდება. (იხ. 52, 556-560, 572)

ასევე, კომიტეტის მნიშვნელოვანი მექანიზმი არის მისი უფლება მიმართოს გაეროს გენერალურ ასამბლეას ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებული სპეციფიკური საკითხის შესწავლის რეკომენდა-ციით. ეს მექანიზმი საშუალებას აძლევს გაეროს ბავშვის უფ-ლებათა სახელშეკრულებო ორგანოს, რომ მიიღოს დამატებითი ინფორმაცია სხვადასხვა თემატურ საკითხზე. (იხ. 18, 288)

კომიტეტის მუშაობის ზემოთ აღნიშნულ სპეციფიკაზე დაყრდნო-ბით, იმისათვის, რომ კომიტეტმა ხელი შეუწყოს საერთაშორისო ჩვეულებითი ნორმების ჩამოყალიბებას, აუცილებელია გათვალის-წინებულ იქნეს ხუთი ძირითადი საკითხი:

(1)რეკომენდაციების შემუშავების პროცესი — სახელმწიფოებზე გაცემული რეკომენდაციების შემუშავების პროცესში მე-14 ზოგადი კომენტარის სტანდარტი მაქსიმალურად უნდა იქნეს გათვალის-წინებული. გამოყენებულ უნდა იქნეს როგორც მოსამზადებელი ეტაპის,[59] ასევე, სახელმწიფოებთან უშუალო დიალოგის ფორმა-ტები, იმისათვის, რათა მაქსიმალურად დეტალური ინფორმაცია იქნეს მოთხოვნილი და მიღებული, თუ რა მიღწევები აქვთ და

[59] *List of Issues Priot to Reporting — LOIPR*

როგორ ახდენენ სახელმწიფოები მე–14 ზოგადი კომენტარის დებულებების იმპლემენტაციას მათი ინდივიდუალური სპეციფიკის გათვალისწინებით. ეს საშუალებას მისცემს, ერთი მხრივ, კომიტეტს მიიღოს უფრო მეტად დაწვრილებითი ინფორმაცია, მეორე მხრივ, კი დეტალიზაცია სახელმწიფოების მგრძნობელობას გაზრდის სწავლა–სწავლების პროცესში მე–14 ზოგადი კომენტარის ცალკეულ დებულებებთან მიმართებით, რაც მათთვის შესაძლე-ბელია წარსულში საერთოდ არ იყო ცნობილი. ეს კი მოემსახურება ცნობიერების ამაღლებას კომენტარის ცალკეულ დებულებებზე. რაც მთავარია, ეს არ უნდა მოხდეს შაბლონურად, არამედ, ინდი-ვიდუალური მიდგომით თითოეულ სახელმწიფოსთან მიმართებით, მისი სპეციფიკის გათვალისწინებით.

(2) *უკუგების პროცედურა* – ასევე, მნიშვნელოვანია, გაცემულ რეკომენდაციებთან დაკავშირებით უკუგების პროცედურის ფარ-გლებში შეგროვდეს და გაანალიზდეს ინფორმაცია ყველა სახელ-მწიფოსთან მიმართებით დეტალურად. გარდა პროგრესისა და გამოწვევების შეფასებისა, ეს საშუალებას მისცემს კომიტეტს დაა-კვირდეს, თუ რა შედეგი აჩვენა კომიტეტის რეკომენდაციებმა კონ-კრეტულ სახელმწიფოსთან მიმართებით მე–14 ზოგადი კომენტა-რის დებულებების შესრულების კუთხით.

(3) *ინფორმაციის შეგროვება და ანალიზი* – აუცილებელია, შე-გროვდეს და გაანალიზდეს მე–14 ზოგადი კომენტარის თითოეულ დებულებასთან მიმართებით კონკრეტული სახელმწიფოების პრაქ-ტიკა და *opinion juris*. ამის შეფასებისათვის ინდიკატორები შეი-ძლება იყოს კომიტეტის განხილვის ფორმატებსა თუ უკუგების პროცესში წარმოდგენილი მე–14 ზოგადი კომენტარის ცალკეულ დებულებებთან მიმართებით როგორც კომიტეტში ოფიციალური დელეგაციების პოზიცია, ასევე, კომიტეტის რეკომენდაციის შესრუ-ლების დეტალები, კანონები თუ ადმინისტრაციული აქტები, ეროვ-ნული სასამართლოს გადაწყვეტილებები და ნებისმიერი ის აქტი,

რომელიც შეიძლება გამოხატავდეს სახელმწიფოს ოფიციალურ პოზიციას საერთაშორისო სამართლის მიხედვით (იხ. ზემოთ, გვ. 142).

(4) *გაეროს გენერალური ასამბლეისადმი მიმართვა კვლევაზე* – ინფორმაციის შეგროვებისა და დამუშავების პროცესი, რომელიც დიდ დროს და შესაძლებლობებს მოითხოვს და შესაძლებელია, კომიტეტს არ ეყოს რესურსი მის განსახორციელებლად, შესაძლებელია გაეროს გენერალური ასამბლეისადმი რეკომენდაციით მიმართვის მექანიზმი გამოიყენოს იმისათვის, რათა კვლევა ჩატარდეს, რომელიც ყველა ზემოთ აღნიშნულ საკითხს დეტალურად გამოიკვლევს და კომიტეტს გაუადვილებს შეფასების გაკეთებას.

(5) *პრევენციული მუშაობა* – მნიშვნელოვანია, რომ მოხდეს პრევენციული მუშაობა კომიტეტის მხრიდან, იმისათვის, რათა კონფლიქტი არ წარმოიქმნას სახელმწიფოთა პრაქტიკაში ჩვეულებითი ნორმის წარმოქმნაზე მუშაობისას (კონფლიქტის წარმოქმნის შესახებ იხ. 47, 237-239)

3. სახელმწიფოთა თანამშრომლობის პრინციპი

რადგან კომიტეტის რეკომენდაციებს არ აქვს სავალდებულო ხასიათი, მხოლოდ ცალმხრივი ძალისხმევა არ იქნება საკმარისი მიზნის მისაღწევად. აუცილებელია, კონვენციის მთავარი იმპლემენტატორი სუბიექტის-სახელმწიფოების ძალისხმევა კონსტრუქციულ დიალოგზე დაფუძნებულ თანამშრომლობაში (იხ. 16, 382) და მისი ინტერესი, რეალურად განახორციელოს მე-14 ზოგადი კომენტარით განსაზღვრული სახელმძღვანელო წესები.

4. კომიტეტის რესურსით უზრუნველყოფის პრინციპი

მე–14 ზოგადი კომენტარის ანგარიშგების პროცესში ჩართვა და მიღებული ინფორმაციის ანალიზი საჭიროებს ადამიანურ და ფინანსურ რესურსს. ეს რესურსი მუდმივად გამოწვევაა, ზოგადად, გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოებისთვის. ეს კი, თავის მხრივ, იწვევს ანგარიშგების პროცესის დროში დაგვიანებას. (16, 395) შესაბამისად, მუშაობის დახვეწა საჭიროებს დამატებით რესურსს. გაეროს სახელშეკრულოებო ორგანოების გამართულ ფუნქციონი–რებასა და ტექნიკურ მხარდაჭერაზე პასუხისმგებელია გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისარი და მისი ოფისი, (16, 379) რაც, ბუნებრივია, კომიტეტზეც, როგორც ერთ–ერთ სახელშეკ–რულებო ორგანოზე, ვრცელდება.

თავი III.კონცეფციის რეალისტურობა და მოსალოდნელი შედეგი

ყველა ახალი კონცეფციის განვითარებისას, მნიშვნელოვანია მოსალოდნელი სირთულეებისა და რისკების შეფასება და მათი ანალიზი. მე-14 ზოგადი კომენტარის ჩვეულებით ნორმად ჩამოყალიბების პროცესს, ბუნებრივია, თან ახლავს რისკები, რომლებიც შესაძლებელია გარკვეულ დაბრკოლებად იქცეს საბოლოო შედეგის მიღწევის გზაზე, რაც უნდა გაანალიზდეს თავიდანვე.

პირველი სირთულე წარმოიქმნება ინფორმაციის მიღების პროცესში. ნაკლებად მოსალოდნელია, რომ კომიტეტმა ყველა სახელმწიფოსგან შეძლოს ინფორმაციის შეგროვება, თუ გავითვალისწინებთ იმ გამოწვევებს, რაც იკვეთება კომიტეტის მიმდინარე მუშაობის პროცესში. განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს იმ სახელმწიფოთა გრძელი სია, რომელთა დროული ანგარიშგების პროცედურა ვერ წარიმართა კომიტეტის გადატვირთულობის თუ სხვა გარემოებების გამო. ამ სირთულის კალკულირება სწორი პროგნოზის გასაკეთებლად აუცილებელია. თუმცა, დროთა განმავლობაში, კომიტეტის მხრიდან კონსტრუქციული თანამშრომლობა, მიზანმიმართული და სტრუქტურირებული მუშაობა გამოკვეთს სახელმწიფოთა ერთგვაროვან პრაქტიკას გარკვეული მიმართულებებით, რაც მნიშნელოვანი ნაბიჯი იქნება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციის დახვეწისა და ერთიანი მიდგომების შემუშავების საქმეში. როგორც ზემოთ აღინიშნა, საერთაშორისო სამართლის ჩვეულებით ნორმის ჩამოყალიბებისას, აუცილებელი არ არის ყველა ქვეყნის გამოხატული დასტური კონკრეტული ნორმის წარმოქმნასთან მიმართებით.

მომდევნო სირთულე, რომელიც შესაძლოა გამოიკვეთოს, არის მოლოდინი, რომ ყველა ქვეყანა მე-14 ზოგადი კომენტარის ყველა ნორმას არ აღიარებს შესასრულებლად სავალდებულოდ არც

პირდაპირ და არც ირიბად, როგორც საერთაშორისო პრაქტიკის ობიექტური–, ასევე, სუბიექტური ელემენტის კუთხით. ამ მოლოდინის საპირისპიროდ შეიძლება მოვიყვანოთ არგუმენტად ის ფაქტი, რომ რადგან კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარი ეფუძნება ანგარიშების ანალიზს სახელმწიფოებთან მიმართებით (იხ. ზემოთ, გვ. 60), ის არ არის უცხო უმეტესი მათგანისთვის. თუ გავითვალისწინებთ თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის განვითარების თავისებურებებს, მათ შორის, იმასაც, რომ სახელმწიფოები შესასრულებლად არასავალდებულო *soft law*-ს უფრო მეტად ეთანხმებიან, ვიდრე მბოჭავი ძალის მქონე ახალი კონვენციის მიღებას (იხ. ზემოთ, გვ. 148–149), მე–14 ზოგადი კომენტარის დებულებები მათთვის მისაღები უნდა იყოს.

დამატებით არგუმენტად შესაძლებელია მოყვანილ იქნეს, ასევე, თავად კომიტეტის, როგორც მე–14 ზოგადი კომენტარის ავტორის უმნიშვნელოვანესი როლი და ფუნქცია კონვენციის შესრულების ზედამხედველობის საქმეში. არ არსებობს სხვა არც ერთი ავტორიტეტული სახელმძღვანელო წესები, რომლებიც შესაძლებელია აკონკრეტებდეს მე–3 მუხლის შინაარსს და იმავდროულად, შესაძლებელია მისაღები იყოს კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების უმეტესობისთვის.

კომიტეტის ზემოთ აღნიშნული სისტემურად მიდგომის შემთხვევაში, აუცილებლად გამოიკვეთება გარკვეული მიმართულებები, სადაც ერთგვაროვანი პრაქტიკისა და სუბიექტური ელემენტის დადგენა შესაძლებელი იქნება, რაც მე–3 მუხლს მნიშვნელოვან სიცხადეს და განსაზღვრულობას შესძენს.

კიდევ ერთი სირთულე ნორმის წარმოქმნის დადასტურების საკითხია, რადგან არ არსებობს ზუსტი ფორმულა, თუ რა დრო შეიძლება დასჭირდეს საერთაშორისო ჩვეულებით ნორმის წარმოქმნას (იხ. ზემოთ, გვ. 149–151). ეს საკითხი თითოეულ საერთა–

შორისო ჩვეულებით ნორმასთან მიმართებით ინდივიდუალურად უნდა იქნეს შესწავლილი კომიტეტის მიერ, მათ შორის, გაეროს გენერალური ასამბლეის კვლევის დახმარებითაც. დასკვნის გაკეთება დამოკიდებული იქნება კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარის თითოეულ დანაწესთან მიმართებით ინდივიდუალური გარემოებების გათვალისწინებით. კვლევის ფარგლებს სცდება კონკრეტული პროგნოზების გაკეთების შესაძლებლობა.

დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ აღნიშნული წინაპირობების შესრულება გამოიწვევს მე–14 ზოგადი კომენტარის გარკვეული ნორმების ჩამოყალიბებას შესასრულებლად სავალდებულო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად, რაც, თავის მხრივ, გაზრდის მე–3 მუხლის შინაარსის გამჭვირვალობასა და პროგნოზირებულობას. ეს დაეხმარება სახელმწიფოებს იცოდნენ, კონკრეტულად რა მოლოდინია მათთან მიმართებით ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციის იმპლემენტაციის პროცესში. ის გახდება სავალდებულო ყველა სახელმწიფოსათვის კონვენციის თითქმის უნივერსალური აღიარების გათვალისწინებით, მათ შორის, კონვენციის არაწევრი რამდენიმე სახელმწიფოსთვისაც, რაც დაეხმარება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უფრო უკეთესად იმპლემენტაციას მთელს მსოფლიოში. ის, ასევე, ხელს შეუწყობს კომიტეტის მონიტორინგის პროცესს. საბოლოო ჯამში, ეს მოემსახურება სახელმწიფოთა მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების რეალიზების ხარისხის გაუმჯობესებას, შესაბამისად, კონკრეტულ სიკეთეს ბავშვებისთვის.

კარი IV. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ქართულ კანონმდებლობაში

თავი I. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და საქართველოს კონსტიტუცია

1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და მისი ფარგლები საქართველოს კონსტიტუციაში

საქართველოს კონსტიტუცია, როგორც ქვეყნის უზენაესი კანონი, სამართლებრივი იერარქიის სათავეში დგას[60]. შესაბამისად, ძირითადი უფლებები სწორედ კონსტიტუციით არის მოწესრიგებული (იხ. 153, II თავი). ამა თუ იმ უფლებისა თუ სხვა დებულების სამართლებრივი წონისა და მნიშვნელობისათვის განსაკუთრებული დატვირთვა აქვს მის ადგილსა და ნორმატიულ შინაარსს საქართველოს კონსტიტუციაში. საქართველოს კონსტიტუციამ მთავარ ღირებულებად ადამიანი, მისი ღირსება და თავისუფლება აღიარა და მას წარუვალი და უზენაესი მნიშვნელობა მიანიჭა (69, 11). ამდენად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრას საქართველოს კონსტიტუციაში, როგორც ქვეყნის უმაღლეს კანონში, დიდი მნიშვნელობა აქვს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულების შესრულების ხარისხობრივი მაჩვენებლისთვის.

2018 წლამდე საქართველოს კონსტიტუციაში ბავშვის უფლებების შესახებ უშუალო ჩანაწერი 36-ე მუხლის მე-3 პუნქტით იყო განსაზღვრული. 2017-2018 წლების საკონსტიტუციო რეფორმის შემდეგ[61] მუხლმა გარკვეული ცვლილება განიცადა, კერძოდ, შეი-

[60] იხ. სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი (153, მე-4 მუხლის მე-4 პუნქტის მე-2 წინადადება).

[61] აღნიშნული ცვლილებები ასახულია საქართველოს 2017 წლის 13 ოქტომბრის კონსტიტუციურ კანონში N1324. (იხ. 155).

ცვალა ნუმერაცია, თუმცა შინაარსობრივად, ბავშვის უფლებებთან მიმართებით *status quo* შენარჩუნდა.[62]

ზემოთ აღნიშნული ჩანაწერით, კანონმდებელი ბავშვის უფლებათა დეტალური განსაზღვრის ვალდებულების დელეგირებას ახდენს კანონზე (იხ. 3, 38). საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის გარდა, ბავშვი ნახსენებია სოციალური სახელმწიფოს პრინციპის (იხ. 153, მე-5 მუხლის მე-6 პუნქტი) და განათლების უფლების (იხ. 153, 27-ე მუხლის მუხლის მე-2 პუნქტი) კონტექსტში, რომლის მატარებელი ადრეულ და ზოგად განათლებასთან მიმართებით, შინაარსის მიხედვით, ბავშვი უნდა იყოს. თუმცა, კონსტიტუცია ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, ერთი შეხედვით, უშუალოდ, ექსპლიციტურად არ ითვალისწინებს. მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ ბავშვი ყველა იმ უფლების მატარებელია, რომელიც კონსტიტუციით არის განსაზღვრული და რომლის მატარებელი ის ამ უფლების ბუნებიდან გამომდინარე შეიძლება იყოს (იხ. 3, 38).

პრობლემურია, მოიცავს თუ არა ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს საქართველოს კონსტიტუცია. ნორმის ფორმულირებიდან არ ჩანს, მოიცავს თუ არა 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. ამდენად, მნიშვნელოვანია, მივმართოთ კონსტიტუციური ნორმის განმარტებას.

რადგან ძირითადი უფლებები არ წარმოადგენს მხოლოდ ორდინალურ ნორმებს და განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვთ, მათი განმარტება ექვემდებარება განსაკუთრებულ კანონებს (იხ. 65, 96-97). სიტყვა-სიტყვითი განმარტება ნათელყოფს იმას, რომ ძირითადი უფლებები, პირველ რიგში, სახელმწიფოს წინააღმდეგ მიმართული თავდაცვითი უფლებებია. ისტორიული განმარტება წარ-

[62] იხ. 153, 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტი, რომელიც განსაზღვრავს: „დედათა და ბავშვთა უფლებები დაცულია კანონით“.

მოაჩენს იმ ფაქტს, რომ ძირითადი უფლებები პროგრამული დებულებებიდან უშუალოდ მოქმედ სამართლად იქცა. სისტემური განმარტება სხვა კონსტიტუციურ ნორმებზე დაყრდნობით ძირითადი უფლებების შეზღუდვის სამართლებრივ საფუძველს იძლევა. ისტორიულად და თანამედროვე გაგებითაც, ძირითადი უფლებები, პირველ რიგში, ინდივიდის უფლებებია, რომლებითაც განსაკუთრებით დაცულია მისი ცხოვრების ის სფეროები, რომლებშიც სახელმწიფოს მხრიდან შესაძლო ჩარევის საფრთხე არსებობს. (69, 14)

გრამატიკული განმარტებით თუ ვიხელმძღვანელებთ, ის ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს არ ითვალისწინებს, თუმცა აღიარებს ბავშვს, როგორც უფლების მატარებელს „ბავშვის უფლებებზე" პირდაპირი მითითებით, რაც პოზიტიურად უნდა ჩაითვალოს. თუმცა, შესაძლებელია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციური რანგი 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მეორე ნაწილის, მე-12 მუხლის (ზოგადი პიროვნული უფლება), მე-9 მუხლის პირველი პუნქტისა (ღირსება) და მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის მე-3 წინადადების (საერთაშორისოდ აღიარებული უფლებები, რომლებიც არ არის მოხსენიებული კონსტიტუციაში) ერთობლიობით იყოს გარანტირებული (***სისტემური განმარტება***).

ბავშვის სიმწიფის ხარისხის სპეციფიკურობიდან გამომდინარე მიღებულია, რომ ბავშვი უმეტესად, საკუთარი საუკეთესო ინტერესების შესახებ სასარგებლო გადაწყვეტილების მიღების ობიექტურ შესაძლებლობას მოკლებულია (67, 99). თუ სრულწლოვნის შემთხვევაში პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება (იხ. 153, მე-12 მუხლი) და ადამიანის ღირსების უფლებით (იხ. 153, მე-9 მუხლის პირველი პუნქტი) მასთან დაკავშირებული ზოგადი პი-

როვნული უფლება[63] კერძო და ინტიმური ცხოვრების პატივისცემას განსაზღვრავს (იხ. 165), ბავშვების შემთხვევაში, განსაკუთრებული სპეციფიური თავისებურებების გათვალისწინებაა საჭირო (იხ. 67, 99).

ბავშვი, რომელსაც საკუთარი ცხოვრების გამოჭედვა ჯერ კიდევ სრულფასოვნად არ შეუძლია, პიროვნული განვითარებისას აქვს დაცვისა და დახმარების მოთხოვნა. თვითგამორკვეულ პიროვნებად განვითარების უფლება შესაძლებელია მოვიაზროთ კონსტიტუციით გარანტირებულ პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებაში. (იხ. 67, 100) ეს უფლება ბავშვთან მიმართებით მოიაზრებს ბავშვის პატივისცემას, რომელიც, თავის მხრივ, ბავშვის ღირსებასთან კავშირში, როგორც მისი ზოგადი პიროვნული უფლების ნაწილადაა დაცული (იხ. 166).

თვითგამორკვევის უფლება ემსახურება მის ინტერესს, მიიღოს ის აუცილებელი უნარები, რომლებიც მას თვითგამორკვეულ პიროვნებად ჩამოყალიბებაში შეუწყობს ხელს. თუმცა, სანამ ბავშვი თავის უფლებების რეალიზებას თავად შეძლებს, მის აღზრდაზე პასუხისმგებელი პირების მიერ უნდა იქნეს დაცული. ერთი მხრივ, ყოველთვის უნდა არსებობდეს მის უფლებათა დამცველი პირი, მეორე მხრივ, კი, ამ უკანასკნელმა ბავშვის წარმომადგენლობა მის საზიანოდ არ უნდა გამოიყენოს. (იხ. 67, 100-101)

იმავდროულად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები წარმოადგენს ადამიანის ღირსების სპეციფიკურ ადაპტირებას ბავშვის განსაკუთრებული მდგომარეობიდან გამომდინარე (იხ. 96, შენიშვნა 7). როგორც ადამიანის ღირსება, ასევე, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები აბსოლუტურ სიდიდეს წარმოადგენს. (იხ. 111, 55) ადამიანის ღირსება ადამიანის კეთილდღეობას ემსახურება. რადგან მოქმე-

[63] საქართველოს კონსტიტუციით განსაზღვრულ ზოგად პიროვნულ უფლებაზე დეტალურად იხ. 6, 105.

დების ზოგადი თავისუფლება ადამიანს ანიჭებს უფლებას, საკუთარი ინტერესების რეალიზება თავად მოახდინოს, აუცილებელია ამ უფლების მატარებლის შესაძლებლობები იქნეს გათვალისწინებული, შეუძლია თუ არა მას ეს. როდესაც ეს შესაძლებლობა არ არის სახეზე, ადამიანის ღირსება იცვლის მიმართულებას: ის უკვე ავტონომიას კი არა, ზრუნვას მოითხოვს. (49, 60)

ამასთანავე, ბავშვს, განვითარების პროცესში მონაწილეობის მიღების უფლებაც აქვს. ეს უფლება მოსამზადებელი ინსტრუმენტია მისი როგორც დამოუკიდებელ ადამიანად ჩამოყალიბების გზაზე. ამდენად, კონსტიტუციური ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უფლება იჭერს ბალანსს პატერნალისტურ დაცვასა და ბავშვის უფლებათა დინამიკურ გათავისებასთან მიმართებით, რითაც ორ ინტერესთან დაკავშირებით პრობლემის ადეკვატური გადაჭრა ხდება შესაძლებელი. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონსტიტუციის დონეზე იცავს ბალანსს ერთი მხრივ, ბავშვის ავტონომიასა და მეორე მხრივ, დაცვისა და დახმარების საჭიროებას შორის. (იხ. 67, 104-105)

საბოლოო ჯამში, ასევე, მშობლებისა და სხვა კანონიერი წარმომადგენლების ბავშვის აღზრდის უფლება ემსახურება თვითპასუხისმგებლიანი პიროვნების ჩამოყალიბებას იმგვარად, როგორც ის ადამიანის კონსტიტუციურ ხატს შეესაბამება (იხ. 112, 173; ასევე, 166[64]).

---

[64] "ბავშვი არის ადამიანის ღირსებისა და საკუთარი პიროვნების განვითარების უფლების მატარებელი [გერმანიის კონსტიტუციის] პირველი მუხლის პირველი პუნქტისა და მეორე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით. კონსტიტუცია, რომელიც ადამიანის ღირსებას თავის ღირებულებათა სისტემის შუაგულში მოიაზრებს, ადამიანებს შორის ურთიერთობებში სხვის უფლებას მეორე პირს ვერ მისცემს, რომელიც, იმავდროულად, არ არის მოვალეობებით შებოჭილი და სხვის ღირსებას პატივს არ სცემს. მშობლების ვალდებულებისა და მასთან დაკავშირებული უფლებების აღიარება შეიძლება გამართლებული იყოს იმით, რომ ბავშვი

კონსტიტუციის მე–4 მუხლის მე–2 პუნქტის მე–3 წინადადება, კი მოიცავს ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებსა და თავისუფლებებს, რომლებიც უშუალოდ კონსტიტუციაში არ არის მოხსენიებული, მაგრამ გამომდინარეობს კონსტიტუციის პრინციპებიდან. საყოველთაოდ აღიარებული უფლებები არ გულისხმობს კონსტიტუციის მიღმა, მხოლოდ საერთაშორისო სამართლებრივ აქტებში უზრუნველყოფილ ადამიანის უფლებებს. ისინი, ასევე, უშუალოდ საქართველოს კონსტიტუციის პრინციპებიდან უნდა გამომდინარეობდეს.

ხაზი უნდა გაესვას იმ გარემოებასაც, რომ სამართლებრივი კონტროლის განხორციელების პროცესში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთადერთ სამართლებრივ მასშტაბს საქართველოს კონსტიტუცია წარმოადგენს. საქართველოს კონსტიტუციისა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ ორგანული კანონის თანახმად, საკონსტიტუციო სასამართლო არის საკონსტიტუციო კონტროლის სასამართლო ორგანო, რომელიც უზრუნველყოფს საქართველოს კონსტიტუციის უზენაესობას, კონსტიტუციურ კანონიერებას და ადამიანის კონსტიტუციური უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვას. ამდენად, მე–4 მუხლის მე–2 პუნქტის მე–3 წინადადებით განსაზღვრული ადამიანის უფლებები საქართველოს კონსტიტუციიდან გამომდინარე უფლებებია და სწორედ ისინია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს დაცვის საგანი... ხოლო საკონსტიტუციო სასამართლოში ამ უფლებების გასაჩივრება მხოლოდ მაშინაა შესაძლებელი, თუ სარჩელის ობიექტი კონსტიტუციაში კონკრეტულადაა მითითებული. (იხ. 70, 483, 485)

დაცვასა და მხარდაჭერას საჭიროებს თვითპასუხისმგებლიან პიროვნებად განვითარებისათვის სოციალურ საზოგადოებაში, როგორც ეს ძირითადი კანონის ადამიანის ხატს შეესაბამება...“

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის კონსტიტუციის ძირითად უფლებათა ღირებულებათა სისტემისა და მათი საშუალებით გამოხატული ადამიანის ხატით განსაზღვრული (65, 777), ამდენად, აღნიშნული ნორმების ერთობლიობაში სისტემური განმარტება გვაძლევს სწორედ ძლიერ არგუმენტს, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მეორე ნაწილის, მე-12 მუხლის, მე-9 მუხლის პირველი პუნქტისა და მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის მე-3 წინადადების ერთობლიობით განისაზღვრება.

თუ 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მე-2 ნაწილს ნორმის მიზნიდან გამომდინარე განვმარტავთ, ბავშის საუკეთესო ინტერესებს აქვს კონსტიტუციური რანგი, რადგან თუ ნორმის შემქმნელების მიზანი ბავშვის უფლებების დაცვაა, რაც ცალსახად იკვეთება 2017-2018 წლების საკონსტიტუციო რეფორმიდან გამომდინარე, თანამედროვე ბავშვის უფლებათა დაცვის დოქტრინა წარმოუდგენელია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გარეშე (ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მნიშვნელობაზე იხ. 51, 90).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არ წარმოადგენს ცარიელ ფორმულას, რომელსაც, როგორც გინდა შეავსებ, არამედ ის ბავშვთა დაცვის მთავარი ხაზია (97, 12). ამდენად, საქართველოს კონსტიტუცია, რომელიც სრულად შეესაბამება თანამედროვე კონსტიტუციონალიზმის პრინციპებს, მათ შორის, ადამიანის უფლებათა მიმართულებით (2017-2018 წლების საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 რეფორმის მიღწევებზე, მათ შორის, ადამიანის უფლებებთან დაკავშირებით იხ. 5, 31-34), რთულად წარმოსადგენია, არ მოიცავდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, რომელზეც, ფაქტობრივად აგებულია ბავშვთა უფლებების საერთაშორისო კონცეფცია.

კონსტიტუციის მიერ ბავშვის უფლებათა განსაზღვრის დელეგირების შემდეგ, კანონმდებელმა სწორად აღიქვა ქვეყნის ძირითადი კანონის ეს მიზანი და ამიტომაც, ბავშვის უფლებათა კოდექსში

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები დეტალურად და წონადად წარმოადგინა.[65]

ძირითადი უფლებები უზრუნველყოფენ მოქალაქეებისათვის ისეთი თავისუფალი კერძო სფეროს არსებობას, რომ სახელმწიფოს ძალიან ფართოდ ჩარევის უფლებას არ აძლევს (იხ. 46, 26-28). დემოკრატიული და სამართლებრივ კონსტიტუციაზე დაფუძნებული სახელმწიფო წარმოუდგენელია ეფექტიანი უფლებათა დაცვის სისტემის გარეშე. სხვადასხვა ძირითადი უფლება სხვადასხვა სფეროს იცავს სახელმწიფოს ფართო ჩარევისგან: აზრის, შეკრების, რელიგიის, შრომის, ინფორმაციული თვითგამორკვევის თავისუფლება და სხვა. (იხ. 58, 171)

მიუხედავად იმისა, რომ სხვადასხვა კულტურის საზოგადოებებში სხვადასხვაგვარი წარმოდგენებია ძირითად უფლებებზე, არსებობს გარკვეული მინიმუმ-სტანდარტი, რომელიც ხასიათდება, როგორც „უფლებების ძირითადი ნაწილი, როგორც სამართლებრივი სახელმწიფოს აუცილებლობა“. (56, § 5, პარა. 170.)

ამ ძირითად ნაწილს განეკუთვნება ფიზიკური ხელშეუხებლობა, რელიგიისა და სინდისის თავისუფლება, აზრისა და შეკრების თავისუფლება, თანასწორობა. თუმცა, სხვადასხვა სახელმწიფოები უფრო შორს წავიდნენ და ეკონომიკური და „ინოვაციური“ უფლებები აღიარეს. მინიმუმ სტანდარტების დაცვა ამ კუთხით არ იქნება საკმარისი საზოგადოების მოთხოვნების დასაკმაყოფილებლად. ძირითად უფლებათა დაცვის ფარგლები შესაბამისად, დროსთან ერთად უნდა შეიცვალოს: ან იმიტომ, რომ ახალი განვითარება გარკვეულ ხარვეზებზე მიუთითებს, რომელიც საზოგადოების მიერ არ არის მიღებული, მაგალითად, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლო აღიარებს ინფორმაციული თვითგამორკვევის უფლებას; ან რადგან საზოგადოების მოლოდინები ფუნდამენ-

[65] იხ. დეტალურად წინამდებარე ნაშრომში.

ტურად შეიცვალა და შესაბამისად, უფლებათა განვითარებაც მას უნდა მოერგოს. (იხ. 58, 172)

ისტორიული განმარტების კუთხით მნიშვნელოვანია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების გაანალიზება, რადგან ქვემოთ აღნიშნული გადაწყვეტილებები ეხება 2017 წლის საკონსტიტუციო რეფორმამდელ განმარტებებს.

გამოსაკვლევია, იმსჯელა თუ არა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესახებ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ. ამ უკანასკნელის გადაწყვეტილებიდან N 2/10/1212 საქმეზე *საქართველოს და კანადის მოქალაქე გიორგი სპარტაკ ნიკოლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* (163) ნათლად არ ჩანს, მოიცავს თუ არა საქართველოს კონსტიტუციის ძველი რედაქციის 36-ე მუხლი (იხ. 153, 30-ე მუხლი) ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, როგორც ამ ნორმის შემადგენელ ნაწილს, არამედ არგუმენტაციაში მიუთითებს კონვენციის მე-3 და სამოქალაქო სამართლის კოდექსის 1199-ე მუხლებზე. [66]

მაგალითად, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება N 1/5/826-ში *საქართველოს მოქალაქე ხათუნა ფხალაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,* (იხ. 162) რომელიც ბავშვის უფლებებს ეხება, სასამართლო არ ჩაუღრმავდა მსჯელობას და

[66] „26. საქართველოს კონსტიტუციის 36-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, „დედათა და ბავშვთა უფლებები დაცულია კანონით“. „ბავშვთა უფლებების შესახებ“ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის კონვენციის მე-3 მუხლი ბავშვთან დაკავშირებით ნებისმიერი მოქმედების განხორციელებისას უმთავრეს ღირებულებად აღიარებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1199-ე მუხლის თანახმად, „მშობლების უფლებები არ უნდა განხორციელდეს ისე, რომ ამით ზიანი მიადგეს ბავშვის ინტერესებს“. დასახელებული დანაწესი ცხადად ავალდებულებს სასამართლოს, რომ მშობლისა და არასრულწლოვნის ურთიერთობის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას მხედველობაში მიიღოს ბავშვის ინტერესები. “

შემოიფარგლა მხოლოდ „არასრულწლოვანთა დაცვის მომეტებულ ინტერესზე“ ხაზგასმით.[67]

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ აღიარების მიღმა, სამწუხაროდ, სასამართლო არ მსჯელობს კონკრეტულ საკითხზე, შეიცავს თუ არა კონსტიტუციის ძველი რედაქციის 36-ე მუხლი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს.

უნდა აღინიშნოს, რომ ორივე ეს გადაწყვეტილება საკონსტიტუციო რეფორმის ძალაში შესვლამდე არის მიღებული და შეასაბამისად, ვერ ასახავდა ახალ ტენდენციებს, რომელიც გაითვალისწინა კონსტიტუციის 2017 წლის რედაქციამ. თუმცა, მის მიერ თემატიკის აქტუალიზაცია გვაძლევს იმის თქმის შესაძლებლობას, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციის რეფორმამდელ რედაქციის განმარტებისას, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც კონსტიტუციური სიკეთე აღიარა.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სამართლებრივი ბუნება ძირითადი უფლებების სამივე ფუნქციას მოიცავს (ძირითადი უფლებების ფუნქციების შესახებ დაწვრილებით იხ. 50, 44-47). ის არის დამცავი ფუნქციის მატარებელი სახელმწიფოს მხრიდან ძალაუფ-

[67] “21. განსახილველი დავის ფარგლებში სახელმწიფოს დისკრეციის ფარგლებს სადავო ნორმით რეგულირებული სფეროსა და დასაცავ სუბიექტთა წრის სპეციფიკურობა განაპირობებს. როგორც ზემოთ აღინიშნა, გასაჩივრებული რეგულაცია მიემართება თამბაქოს ნაწარმის მოხმარების ხელშემწყობი ფაქტორის — რეკლამირებისა და პოპულარიზაციის შეზღუდვას. დადგენილია, რომ თამბაქოს პროდუქციის მოხმარების პრევენციას და ადამიანის ჯანმრთელობისა და სიცოცხლის დაცვას შორის მიზეზ-შედეგობრივი კავშირი არსებობს. ამასთან, სადავო ნორმის სამიზნე ჯგუფს არასრულწლოვნები წარმოადგენენ. ცხადია, თამბაქოს მოხმარების სფეროში გაუცნობიერებელი გადაწყვეტილების მიღების საფრთხის მაღალი ინტენსივობიდან გამომდინარე, არსებობს არასრულწლოვანთა დაცვის მომეტებული ინტერესი. ამდენად, განსახილველი დავის ფარგლებში სადავო ნორმის პროპორციულობის შეფასებისას მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ზემოხსენებული გარემოებები.“

ლების გამოყენების (*status negativus*, დაწვრილებით ნეგატიურ სტატუსზე იხ. 50, 48) და იცავს ბავშვის ინტერესებს დაზიანებისგან. ის, ასევე, პოზიტიური ფუნქციის მატარებელიცაა (*status positivus*, დაწვრილებით პოზიტიურ სტატუსზე იხ. 24, 6) და ავალდებულებს სახელმწიფოს შექმნას მისი განხორციელების გარანტიები. ეს უფლება, ასევე, გამააქტიურებელ ფუნქციასაც მოიცავს, ჩართოს ბავშვი და იქნეს მოსმენილი მასთან დაკავშირებულ გადაწყვე-ტილებებში (*status activus*, დაწვრილებით აქტიურ სტატუსზე იხ. 24, 6-7).

2. საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისობა გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლთან

მნიშვნელოვანია გამოკვლეულ იქნეს, როგორ სტანდარტს უზრუნ-ველყოფს საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატესი გათვალისწინების უფლება გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლთან შესაბამი-სობის კუთხით[68].

ხილვადობის კრიტერიუმთან მიმართებით, შეიძლება ითქვას, რომ როგორც ზემოთ აღინიშნა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არ არის პირდაპირ მოცემული კონსტიტუციაში. ამ უფლების იდენტი-ფიცირება საქართველოს კონსტიტუციაში შესაძლებელია მხო-ლოდ ნორმის განმარტებით.

ამასთანავე, 30-ე მუხლი კანონზე ახდენს დელეგირებას, მათ შო-რის, ძირითადი საკითხების გადაწყვეტის კუთხით. მაღალი სტან-დარტის უზრუნველყოფისთვის აუცილებელია, ბავშვის საუკეთესო

[68] დეტალები მე-3 მუხლის სტანდარტთან დაკავშირებით იხ. კარი II.

ინტერესების ექსპლიციტურად კონსტიტუციაში განსაზღვრა. ამასთან ერთად, აუცილებელია, მისი ძირითადი მიმართულებების მკაფიოდ და გონივრულ ჩარჩოებში, დეტალური გაწერა, იმისთვის, რათა უფლების ფარგლები იყოს ნათელი და ბავშვის კონსტი-ტუციური ხილვადობა მაქსიმალური, რაც საქართველოს კონსტიტუციის შემთხვევაში არ დასტურდება.

ავტონომიურობის კრიტერიუმთან მიმართებით, საქართველოს კონსტიტუცია შეიცავს პატერნალისტურ დებულებებს. ბავშვი განხილულია, როგორც მოწყვლადი ჯგუფი. მისი უფლებები არ არის ცალკე ასახული, არამედ დედების ჯგუფთან ერთად დაცვის კონტექსტში, რაც, ასევე წარმოადგენს დაბალ სტანდარტს. ხაზგასასმელია ის ფაქტიც, რომ ბავშვის უფლებათა ჩანაწერი სისტემური კუთხით, 30-ე მუხლის ფარგლებშია წარმოდგენილი. ეს უკანასკნელი, კი, ქორწინების, ოჯახის მუხლია.

მართალია, როგორც ზემოთ არაერთხელ აღინიშნა, ბავშვისთვის ოჯახი მისი განვითარების ბუნებრივი გარემოა და განსაკუთრე-ბული მნიშვნელობა ენიჭება მისი ყველა უფლების განხორციელე-ბისთვის. თუმცა, ბავშვი, პირველ ყოვლისა, საკუთარი უფლებების მატარებელია, როგორც ინდივიდი. ამდენად, მისი უფლებები, როგორც მოწყვლადი ჯგუფისა კი არა, ცალკე უნდა იყოს გან-საზღვრული. სწორედ ასეთი მიდგომა უზრუნველყოფს გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის ავტონომიურობის მაღალ სტან-დარტს წევრი სახელმწიფოებისთვის.

რაც შეეხება *განხორციელების* კრიტერიუმს, საქართველოს კონ-სტიტუცია ითვალისწინებს როგორც ადმინისტრაციულ, ასევე, სასა-მართლო მექანიზმებს. საქართველოს კონსტიტუციის 35-ე მუხ-ლით საქართველოს სახალხო დამცველის ფუნქცია ადამიანის უფ-ლებათა დაცვაზე ზედამხედველობაა. აქ, ბუნებრივია, მოიაზრება 30-ე მუხლით დაცული ბავშვის უფლებები. ასევე, ყველა ის სასა-

მართლო ინსტანცია, სადაც კონსტიტუციური უფლებების სამართლებრივი რეალიზებაა შესაძლებელი. იგულისხმება როგორც საერთო სასამართლოები, ასევე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო.

საკონსტიტუციო სამართალწარმოებაში მნიშვნელოვანია, რომ ბავშვს შეუძლია ნორმატიული აქტი გაასაჩივროს (იხ. 153, მე-60 მუხლის მე-4 პუქნტის „ა“ ქვეპუნქტი) მის უფლებებთან, მათ შორის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, როგორც კონსტიტუციის მეორე თავით დაცულ უფლებასთან შეუსაბამობის საფუძვლით. თუმცა, ეს უფლება არ მოიცავს ადმინისტრაციული და სასამართლო გადაწყვეტილებების გასაჩივრების უფლებას საკონსტიტუციო სასამართლოში. მართალია, ეს სამართლებრივი ხარვეზი არ ეხება მხოლოდ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, არამედ ვრცელდება, მათ შორის, ბავშვის სხვა უფლებებსა და სრულწლოვნების უფლებებზეც. თუმცა, უმაღლესი სტანდარტის უზრუნველყოფის მიზნით, აუცილებელია, ბავშვს ჰქონდეს ადმინისტრაციული და სასამართლო აქტების საკონსტიტუციო სასამართლოში გასაჩივრების უფლება, რაც ამ უფლებით სრულყოფილი სარგებლობის შესაძლებლობას მისცემდა მას და არა მხოლოდ ნაწილობრივ, როგორც ამას დღევანდელი სამართლებრივი მოცემულობა განსაზღვრავს.

თავი II. ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ქართულ კანონებში

1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მარეგულირებელი კანონები და მათი ურთიერთმიმართება

წინამდებარე ნაშრომი, როგორც უკვე აღინიშნა, კონსტიტუციასთან ერთად, მთავარ აქცენტს სამ კანონზე აკეთებს, რადგან სამივე მათგანი, კანონმდებლობის დონეზე, მთავარ სამართლებრივ საფუძველს ქმნის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლის მოთხოვნათა იმპლემენტირებისთვის.

ქრონოლოგიურად თუ განვიხილავთ, პირველად საუკეთესო ინტერესების კონცეფცია კანონის დონეზე, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსით განისაზღვრა 2015 წელს. ამას მოჰყვა საქართველოს კანონი "სოციალური მუშაობის შესახებ" 2018 წელს და ბოლოს, ბავშვის უფლებათა კოდექსი-2019 წელს.

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი (იხ. 152)[69] იყენებს არა ბავშვის, არამედ არასრულწლოვნის ტერმინს. თუმცა, შინაარსობრივად, ისევე, როგორც კონვენციაში, მოიაზრება 18 წლამდე ასაკს მიუღწეველი პირი, ანუ ბავშვი. ამდენად, ტერმინოლოგიურ განსხვავებას თუ არ ჩავთვლით, ეს მუხლი უფლების მატარებლის კუთხით, ბავშვთა დაცვის მაღალ სტანდარტს გვაძლევს. არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის ეს დებულება განმარტებისთვის აუცილებელი რამდენიმე კრიტერიუმის დეტალურ ჩამონათვალს აკეთებს, თუმცა, ასევე, ტერმინის განმარტებაში მოქნილობისთვის შემოაქვს „სხვა ინტერესები", რომლის

[69] იხ. მე-3 მუხლის მე-4 ნაწილი: „4. არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესებიარასრულწლოვნის უსაფრთხოების, კეთილდღეობის, ჯანმრთელობის დაცვის, განათლების, განვითარების, რესოციალიზაცია-რეაბილიტაციისა და სხვა ინტერესები, რომლებიც საერთაშორისო სტნდარტებისა და არასრულწლოვნის ინდივიდუალური მახასიათებლების შესაბამისად, აგრეთვე, მისი აზრის გათვალისწინებით განისაზღვრება."

ინტერპრეტაცია, მათ შორის, საერთაშორისო სტანდარტის ჭრილშიც უნდა მოხდეს, როგორც ამ ინტერესის განსაზღვრის საფუძველი.

საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ“ (იხ. 156) უშუალოდ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიციას, როგორც ასეთს, არ შეიცავს, არამედ ბენეფიციარის საუკეთესო ინტერესებზე[70] აკეთებს აქცენტს. თუმცა, სოციალური მუშაკის სხვა ბენეფიციარებთან ერთად, ამ დეფინიციის ქვეშ ბავშვიც მოიაზრება. კანონი დეტალურად არ განმარტავს, მაგრამ აღნიშნავს, რომ ბავშვსა და ოჯახზე ზრუნვის სპეციალიზებული სოციალური მუშაკის ფუნქციებში, მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესზე ზრუნვა შედის.[71] სხვადასხვა ინტერესთან ერთად, კანონი საერთაშორისო სტანდარტებსა და ნორმებზე კი არ ფოკუსირდება, არამედ კანონმდებლობასა და ზნეობრივ ნორმებზე, რაც მას მნიშვნელოვნად განასხვავებს არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესის დეფინიციისგან.

კოდექსმა, კი, დეტალურად და ფართოდ განსაზღვრა ბავშვის საუკეთესო ინტერესები[72] და წარმოადგინა ის, როგორც კოდექსის

[70] მე-3 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი: „ბენეფიციარის საუკეთესო ინტერესი — ბენეფიციარის სოციალური უსაფრთხოების, მისი საზოგადოებაში სრულფასოვანი ინტეგრაციის, კეთილდღეობის, განვითარების ან ამ კანონის მიზნებით გათვალისწინებული სხვა ინტერესი, რომელიც არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კანონმდებლობასა და საყოველთაოდ აღიარებულ ზნეობრივ ნორმებს .“

[71] მე-16 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნტი: „1. ბავშვსა და ოჯახზე ზრუნვის და მეურვეობის/მზრუნველობის/მხარდაჭერის სფეროში სოციალური მუშაობა გულისხმობს: ... ბ) ბავშვის მხარდაჭერას, მისი საუკეთესო ინტერესების დაცვას, მის მეურვეობას, მზრუნველობას და საპროცესო წარმომადგენლობას.“

[72] მე-3 მუხლის „თ“ ქვეპუნქტი: „ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები – ბავშვის კეთილდღეობის, უსაფრთხოების, ჯანმრთელობის დაცვის, განათლების, განვითარების, საზოგადოებრივი, ზნეობრივი და სხვა ინტერესები, რომლებსაც პრიორიტეტულად განსაზღვრავს მშობელი ამ კოდექსის, საქართველოს კონსტიტუციის,

ერთ-ერთი ცენტრალური ტერმინი, რომელიც წითელ ხაზად გასდევს მას (იხ. 3, 39). ამ განმარტებაში, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის მსგავსად, ჩამოთვლილია ცალკეული კრიტერიუმები და ღიადაა დატოვებული ზოგადი ქვეტერმინი — „სხვა ინტერესები", თუმცა, შემოდის სრულიად განსხვავებული კონცეფცია, რომელიც მშობლის როლს ითვალისწინებს და ამავდროულად მიმართებას აკეთებს საქართველოს კონსტიტუციაზე, გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციასა და მის დამატებით ოქმებზე, სხვა საერთაშორისო ვალდებულებებზე. ამგვარი განსაზღვრა კონცეპტუალურ განსხვავებებს შეიცავს, როგორც არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსთან, ასევე, „სოციალური მუშაობის შესახებ" საქართველოს კანონთან მიმართებით.

რადგან ერთი შეხედვითაც ცხადია, რომ სამივე კანონში განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიციები ერთმანეთისგან განსხვავდება, მნიშვნელოვანია გამოკვლეულ იქნეს სამივე მათგანის კონცეფციათა ურთიერთმიმართება, რადგან გარკვეულ შემთხვევებში, ნორმათა კოლიზიას შეიძლება ჰქონდეს ადგილი, რომლის რეგულირება პრობლემური და ბუნდოვანია. ამის განსასაზღვრად, პირველ ყოვლისა, აუცილებელია გავაანალიზოთ, როგორ ურთიერთქმედებს ეს სამივე საკანონმდებლო აქტი ერთმანეთთან.

პირველ ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს, რომ სამივე კანონს ერთმანეთისგან განსხვავებული რეგულირების სფერო აქვთ:

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი განსაზღვრავს სპეციალურ ნორმებს ადმინისტრაციულ და სისხლის მართლმსა-

---

ბავშვის უფლებათა კონვენციის, მისი დამატებითი ოქმებისა და საქართველოს სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებებისა და ბავშვის ინდივიდუალური მახასიათებლების შესაბამისად, მისი მონაწილეობით და მისი მოსაზრების გათვალისწინებით."

ჯულების კუთხით არასრულწლოვნებთან მიმართებით (იხ. 154, პირველი მუხლის პირველი ნაწილი);

საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ“ არეგულირებს სოციალურ მუშაობას ზოგადად, რომელიც, ასევე, ბავშვზეც ვრცელდება (იხ. 156, პირველი მუხლის პირველი პუნქტი);

ხოლო კოდექსი — ბავშვის უფლებებსა და თავისუფლებებს, მათი რეალიზების მექანიზმებს (იხ. 157, მე-2 მუხლის პირველი ნაწილი).

შესაბამისად, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი, ისევე, როგორც საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ“, ორივე სპეციფიკურ მიმართულებებს არეგულირებს მაშინ, როდესაც კოდექსი ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის ყველა სფეროს ეხება და საკითხების გაცილებით უფრო ფართო სპექტრს მოიცავს, ვიდრე დანარჩენი ორი.

რადგან ამ ნორმებს მნიშვნელოვანი გადაკვეთის წერტილები აქვთ და ხშირ შემთხვევაში აშკარაა ნორმათა კოლიზია, პრაქტიკაში წარმოიქმნა აზრთა სხვადასხვაობა.

არგუმენტაციის ერთი ხაზით[73], არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი ავტონომიური კანონია და ის ამომწურავად არეგულირებს ადმინისტრაციულ და სისხლის მართლმსაჯულების საკითხებს არასრულწლოვნებთან მიმართებით. ამდენად, კოდექსის დებულებები მასზე ვერ გავრცელდება. ეს მოსაზრება ემყარება კოდექსის რამდენიმე დებულებას, რომლის თანახმად, ის არ აუქმებს ბავშვთან დაკავშირებულ სხვა კანონმდებლობას (იხ. 157,

[73] სამწუხაროდ, ამ არგუმენტაციის მეცნიერული დასაბუთება არ გვაქვს. ეს ხაზი გამოიკვეთა პრაქტიკაში, ბავშვის უფლებათა კოდექსის იმპლემენტაციაზე მუშაობის პერიოდში პირადი დისკუსიებისას, მათ შორის, სხვადასხვა სახელმწიფო უწყების მხრიდან. ავტორი ეყრდნობა ამ კერძო დისკუსიებს.

მე-2 მუხლის მე-2 ნაწილი), ისევე, როგორც ბავშვთა მართლმსაჯულების X თავი არ ვრცელდება სისხლის სამართლის დანაშაულსა და ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა წარმოებაზე (იხ. 157, 69-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მე-2 წინადადება), არამედ შეეხება ადმინისტრაციულ და სამოქალაქო დავებს.

არგუმენტაციის მეორე ხაზით, კოდექსი წარმოადგენს სახელმწიფოს ერთიან ხედვას, როგორ უნდა იქნეს ბავშვის უფლებები დაცული საქართველოში. მას თამამად შეგვიძლია ვუწოდოთ ბავშვის უფლებათა კონსტიტუცია, რომელშიც თავმოყრილია ბავშვის ყველა უფლება, მისი დაცვის მექანიზმები და ის ძირითადი ფასეულობები, რომლებსაც ქართული საზოგადოება ემყარება.

კოდექსი არ არის საკანონმდებლო აქტების ფორმალური თავმოყრის შედეგი და ის არ აუქმებს ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებით მოქმედ სხვა საკანონმდებლო აქტებს, არამედ მისი შემუშავების მიზნების გათვალისწინებით, განამტკიცებს და ავსებს ეროვნულ კანონმდებლობას საქართველოს კონსტიტუციასთან და საერთაშორისო ვალდებულებების შესრულების უზრუნველყოფის მიზნით. (3, 15-16)

69-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მეორე წინადადების არგუმენტი არ არის გასათვალისწინებელი, რადგან ის ეხება მხოლოდ კოდექსის X თავით განსაზღვრულ ბავშვის უფლებას მართლმსაჯულებაზე. იგივე შეიძლება ითქვას იმ მუხლებზე, რომლებშიც კოდექსში არასრუწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსზე უშუალო მითითებაა გაკეთებული (157, 31-ე მუხლის მე-9 ნაწილი და 61-ე მუხლის მე-3 ნაწილი). კანონმდებელს რომ არ ჰქონდეს კოდექსის გავრცელების მიზანი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სხვადასხვა ასპექტებზე, ასეთ დათქმას არ გააკეთებდა 69-ე მუხლში.

ასევე, რამდენიმე მუხლი პირდაპირ მიუთითებს, რომ მათ შორის სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაზე ვრცელდება კოდექსის

დანაწესები. მაგალითად, 70-ე მუხლის მე-4 ნაწილი[74]; 74-ე მუხლის მე-2 ნაწილი[75], 95-ე მუხლის პირველი ნაწილი[76].

მნიშვნელოვანია, გავითვალისწინოთ ისტორიული არგუმენტიც[77], როდესაც კოდექსის შემუშავების და მიღების პროცესში იმგვარად იყო მოაზრებული, რომ ეს კანონი, მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით უნდა გავრცელებულიყო ბავშვებთან დაკავშირებულ ნებისმიერ გადაწყვეტილებაზე, განურჩევლად სამართლის სფეროსა.

კოდექსი 49-ე მუხლში მიუთითებს საქართველოს კანონზე „სოციალური მუშაობის შესახებ"[78], რის საფუძველზე ხაზს უსვამს განსაკუთრებულ ბმას ამ ორ კანონს შორის. შემთხვევით არ მომხდარა, რომ მის მიღებამდე, საქართველოს პარლამენტმა

[74] აღნიშნული დანაწესი განსაზღვრავს უფლებამოსილი ორგანოს ვალდებულებას ბავშვს მიაწოდოს ინფორმაცია მართლმსაჯულების პროცესის, მასში ბავშვის მონაწილეობის, მხარდაჭერისა და გასაჩივრების მექანიზმების შესახებ სისხლის, ადმინისტრაციული ან სამოქალაქო სამართლის საკითხებზე მართლმსაჯულების სისტემასთან ბავშვის პირველივე კონტაქტისას.

[75] დანაწესის მიხედვით, საქმის სამართლიან განხილვაზე ბავშვის უფლება ვრცელდება დისციპლინურ და ადმინისტრაციულ წარმოებებზე, ასევე, სასა-მართლოში სისხლის, ადმინისტრაციული და სამოქალაქო სამართლის საქმეებზე მიმდინარე სამართალწარმოებაზე. აქვე განსაზღვრულია ამ უფლების ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვაზე მითითებით შეზღუდვის დაუშვებლობა.

[76] დანაწესი განსაზღვრავს, რომ ბავშვის უფლებათა საკითხებზე საქართველოს საერთო სასამართლოები სისხლის, სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სამარ-თალწარმოებების პროცესში ბავშვზე მორგებული მართლმსაჯულების პრინცი-პებს ითვალისწინებს.

[77] დისერტაციის ავტორი, რომელიც, იმავდროულად ბავშვის უფლებათა კოდექ-სისა და სოციალური მუშაობის შესახებ საქართველოს კანონის ავტორიცაა, ამ შემთხვევაშიც პირად გამოცდილებას ეყრდნობა.

[78] ბავშვის უფლებების დაცვისა და მხარდაჭერის მიზნით სხვადასხვა სფეროში სოციალური მუშაობის ძირითადი პრინციპები, სოციალური მუშაკის ფუნქციები, უფლებები, მოვალეობები და მის მიერ განსახორციელებელი ღონისძიებები განისაზღვრება „სოციალური მუშაობის შესახებ" საქართველოს კანონით.

სწორედ „სოციალური მუშაობის შესახებ“ საქართველოს კანონი მიიღო და ორივე რეფორმის პარალელური განხორციელება დღემდე მიმდინარეობს. ორივე რეფორმის ავტორმა ეს პროცესი სწორედ იმგვარად დაგეგმა, რომ პირველ ყოვლისა, სხვა მონაწილე...

დამატებით, შეიძლება ითქვას, რომ კოდექსი არის უფრო გვიან მიღებული კანონი ორივე საკანონმდებლო აქტთან შედარებით. ამდენად, ნორმათა კოლიზიის შემთხვევაში, *lex posteriori derogat legi priori* პრინციპით[79], კოდექსი უპირატესია, რადგან ის კანონმდებლის უფრო ახალ ნებას გამოხატავს, რაც სამართლებრივი სისტემის განვითარებისთვის აუცილებელი წინაპირობაა. იგივე არგუმენტაცია ვრცელდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით, როგორც ამ საკანონმდებლო აქტების შემადგენელი ნაწილი.

2. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სამსახოვანი ბუნება

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კოდექსში წარმოდგენილია, როგორც სუბიექტური, ობიექტური და პროცედურული ბუნებით. ის მოიაზრება, როგორც ზოგადი პრინციპი (ობიექტური ბუნება). მისი მხედველობაში მიღების ვალდებულება აქვთ სახელმწიფო ორგანოებსა და კერძო პირებს, რომლებიც ბავშვთა უფლებების დაცვისა და ბავშვთა მხარდაჭერის ფუნქციებს ასრულებენ. ის, როგორც

[79] პრინციპის შესახებ, იხ. 57, 18.

პრინციპი, გადაწყვეტილების დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში იძენს განსაკუთრებულ დატვირთვას. (იხ. 3, 39)

მაგალითად, კოდექსის 29-ე მუხლი განსაზღვრავს, რომ სახელმწიფო ვალდებულია უზრუნველყოს დროებით ან სამუდამოდ მშობელთა ზრუნვის გარეშე დარჩენილი ბავშვის, ასევე, იმ ბავშვის განსაკუთრებული დაცვა და მხარდაჭერა, რომლის ოჯახში დარჩენა მის საუკეთესო ინტერესებს ეწინააღმდეგება. ასეთ შემთხვევაში, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები გაგებულია, როგორც ობიექტური დიმენსია, რომელიც წარმოადგენს საზომს და ვალდებულებას სახელმწიფოს მხრიდან. იგივე მიდგომა აქვს კოდექსის 48-ე მუხლს, რომლის მიხედვით, ბავშვის სოციალური განვითარების მხარდაჭერის პროგრამა, მის საუკეთესო ინტერესებს უნდა ემსახურებოდეს. ორივე ნორმა სახელმწიფო პოზიტიურ ვალდებულებას წარმოადგენს. (3, 39)

ბავშვის უფლებათა დაცვის ეფექტიანობისა და კეთილდღეობის უზენაესი მიზნის მისაღწევად განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რომ კოდექსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, როგორც სუბიექტურ უფლებას შეიცავს. კოდექსის შემუშავების პროცესში გარკვეულ წრეებს ჰქონდათ მოსაზრება[80], რომ კოდექსს ზოგადად და მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს დეკლარაციული ხასიათი ჰქონოდათ, რადგან შიშობდნენ, რომ ქართულ სახელმწიფოებრივ სისტემას ძალა არ შესწევდა უფლებების რეალიზებისთვის. თუმცა, ნაშრომის ავტორის პრინციპული მოსაზრების საფუძველზე, სამუშაო ვერსიაში და შემდეგ უკვე პარლამენტის გადაწყვეტილებით, მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები განისაზღვრა, როგორც სუბიექტური უფლება. შესაბამისად, ბავშვს შეუძლია სასამართლოს მიმართოს მე-5 მუხლის დარღვევის

[80] ამ შემთხვევაშიც, ავტორი თავის პირად გამოცდილებას ეყრდნობა, როგორც ბავშვის უფლებათა კოდექსის ავტორი.

შემთხვევაში და მოითხოვოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატესად გათვალისწინების დარღვეული უფლების აღდგენა, რაც უდავოდ ეფექტიან სამართლებრივ მექანიზმად უნდა მივიჩნიოთ.

კოდექსში ბავშვის საუკეთესო ინტერესები მოცემულია, ასევე, როგორც პროცედურული გარანტია. მაგალითად, 82-ე მუხლში პირდაპირ არის განსაზღვრული, რომ ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასების მექანიზმის დანერგვისას, სახელმწიფო პოლიტიკის შემუშავების, კანონის მიღების, საქართველოს სახელმწიფო ბიუჯეტის დაგეგმვის, სახელმწიფო და მუნიციპალური პროგრამების შემუშავებისა და განხორციელების დროს, სახელმწიფომ მხედველობაში უნდა მიიღოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭების პრინციპი. იგივეა განსაზღვრული კოდექსის 90-ე მუხლის მე-2 ნაწილში, რომლის მიხედვით, საქართველოს მთავრობა ვალდებულია ბავშვის უფლებებთან დაკავშირებული ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას იხელმძღვანელოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისათვის უპირატესობის მინიჭების პრინციპით, როგორც ბავშვის უფლებებზე ზეგავლენის შეფასების ფორმალური მექანიზმით. ტერმინის შინაარსის განსაზღვრისას, აღნიშნულ გამიჯვნას არ აქვს არსებითი მნიშვნელობა. (3, 41)

ამდენად, ტერმინის სამსახოვანი ბუნება სრულად შეესაბამება კონვენციის მე-3 მუხლით დადგენილ სტანდარტს.

3. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ურთიერთმიმართება სხვა უფლებებთან

კოდექსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრის პროცესში აწესებს ვალდებულებას, მხედველობაში იქნეს მიღებული რო-

გორც ბავშვის მოსაზრება (157, მე-5 მუხლის მე-5 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტი), ასევე, ბავშვის ყველა სხვა უფლების დაცვა, მათ შორის, ღირსება, თავისუფალი განვითარება, განათლება, ჯან-მრთელობის დაცვა, სოციალური დაცვა, ყველა ფორმის ძალა-დობისგან დაცვა, თანასწორობის უფლება (157, მე-5 მუხლის მე-5 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი). თუმცა, იმავდროულად, სამართლის ნორმის განმარტებისას გამოყენებული უნდა იქნეს ის განმარტება, რომელიც ყველაზე მეტად შეესაბამება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს (157, მე-4 მუხლი).

ეს ურთიერთმიმართება ნიშნავს, რომ ერთი მხრივ, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები მჭიდრო ბმაშია ყველა სხვა უფლებასთან და მისი განსაზღვრისა და შეფასებისას ყველა მათგანი მხედველო-ბაში უნდა იქნეს მიღებული. მე-5 მუხლი განსაკუთრებით უსვამს ხაზს ბავშვის მოსაზრებას, განვითარებისა და თანასწორობის უფლებებს, როგორც ამაზე ბავშვის უფლებათა კომიტეტი მიუთითებს. თუმცა, ამ საერთაშორისო სტანდარტს მიღმა, წინ კიდევ ერთ ნაბიჯს დგამს და დამატებით ჩამონათვალზე ბავშვის ღირსების, განათლების, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის, ძალადობისაგან დაცვის უფლებებს ამატებს. ეს არ ნიშნავს, რომ სხვა უფლებები არ უნდა იყოს გათვალისწინებული. პირიქით, ნორმაში ყველა სხვა უფლებაზეა საუბარი.

მეორე მხრივ, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს სხვა უფლებებთან მიმართებით, მე-5 მუხლის მე-4 ნაწილის თანახმად, უპირატესობა ენიჭება. ეს კი, თავის მხრივ მიუთითებს იმაზე, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, ერთ-ერთ ფუნდამენტურ პრინციპადაა აღიარებული კოდექსის მიერ, ისევე, როგორც ამას ბავშვის უფლებათა კონვენცია ითვალისწინებს. ამდენად, კოდექსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სხვა მუხლებთან განსაკუთრებულ ბმას უსვამს ხაზს და აღიარებს, რაც სრულ შესაბამისობაშია კონვენციის მე-3 მუხლთან.

4. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ელემენტები

4.1. ბავშვის ტერმინის განმარტება

კოდექსის მე-3 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი, რომელიც, ასევე, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზეც ვრცელდება, განსაზღვრავს, რომ ბავშვი არის 18 წლამდე არასრულწლოვანი, რაც კონვენციას სრულად შეესაბამება. იმავე დაცვის სტანდარტს იძლევა არასრუწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი თავისი დაცვის ვიწრო სფეროში.

ზოგიერთ შემთხვევაში, ბავშვის უფლებათა კოდექსი 18 წლის შემდეგაც იცავს მოწყვლად ახალგაზრდებს[81], რაც კონვენციის მინიმუმზე უფრო მაღალი დაცვის სტანდარტს გვაძლევს.

პრობლემურია საკითხი, რამდენად ვრცელდება ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ნაყოფზე. კოდექსი თავის გავრცელებაზე ნაყოფთან მიმართებით არაფერს ამბობს. მან, ფაქტობრივად, ძალაში დატოვა ის მოცემულობა, რომელიც მის მიღებამდე იყო. კერძოდ, საქართველოს სახელმწიფომ გამოიყენა გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციით მასზე მინიჭებული დისკრეცია და განსაზღვრა, რომ აბორტი დასაშვებია გარკვეულ შემთხვევებში (3, 44).

შესაბამისად, ბავშვის დეფინიცია მე-3 მუხლთან მიმართებით სრულ შესაბამისობაშია კონვენციის სტანდარტთან.

---

[81] მაგალითად, ალტერნატიული ზრუნვიდან გამოსული 18 წელს მიღწეულ ახალგაზრდებისთვის კოდექსის 29-ე მუხლის მე-9 და მე-10 ნაწილების საფუძველზე (157), სახელმწიფო შეიმუშავებს პროგრამებს მათ გასაძლიერებლად.

4.2. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება და განსაზღვრა

4.2.1. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასების და განსაზღვრის მთავარი მახასიათებლები

(i) ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიცია

კონვენციის მე-3 მუხლით გათვალისწინებული ვალდებულების შესასრულებლად, ქართველმა კანონმდებელმა დეტალურად განსაზღვრა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ტერმინი და მისი აღსრულების ინსტრუმენტები. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ კოდექსში მოცემული დეფინიცია ტოვებს სუბიექტური შეფასების შესაძლებლობას და არ შეიცავს ამომწურავ განმარტებას. აღნიშნული გარემოება კრიტიკოსებს აძლევს საბაბს, რომ აპელირება მოახდინონ მის განუსაზღვრელობაზე. მიუხედავად ამისა, ცალსახად უნდა ითქვას, რომ ეს კანონმდებლის მიზანმიმართული ნაბიჯია, რამდენადაც ბავშვთან დაკავშირებული საკითხები იმდენად მრავალფეროვანია, რომ მისი ამომწურავი განსაზღვრება შეუძლებელია. დეფინიციამ ადეკვატურად უნდა უპასუხოს ბავშვთან დაკავშირებულ ყველა შესაძლო კონკრეტულ შემთხვევას, რაც სახელმწიფოს ბავშვის უფლებების დაცვის შესაძლებლობას მისცემს. ამდენად, საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები არის განუსაზღვრელი ტერმინი, რომლის განჭვრეტადობისა და აღსრულებადობისათვის აუცილებელი ობიექტური ჩარჩოები კანონის მიერ არის დადგენილი. (3, 39-40)

კანონის მიერ დადგენილ ობიექტურ ჩარჩოს წარმოადგენს ის ელემენტები, რომლებიც კოდექსის მე-3 მუხლის „თ" ქვეპუნქტშია მოცემული. იმისათვის, რათა ზუსტად განვსაზღვროთ, თუ როგორ შეასრულა საქართველომ ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლიდან გამომდინარე ვალდებულება, წინამდებარე ქვეთავებში დეტალურად უნდა განვიხილოთ თითოეული ეს ელემენტი.

(ii) პრიორიტეტულად განსაზღვრა მშობლის მიერ

კოდექსის შემუშავების პროცესში, მშობლის მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულად განსაზღვრის პოსტულატი გახდა ერთ-ერთი ყველაზე მეტად შეუთანხმებელი საკითხი, რომელზეც ფართო დისკუსია გაიმართა. ეს დისკუსია ხასიათდებოდა განსაკუთრებული რადიკალიზმით გარკვეული ჯგუფების მხრიდან, ე.წ. ცრუ ახალი ამბების (*Fake-News*) გავრცელების აქტიური კამპანიით სოციალურ ქსელებსა და მედიაში (იხ. 195; 197; 198).

ულტრალიბერალური ფრთის არგუმენტი იყო, რომ მშობლები საერთოდ არ უნდა განსაზღვრავდნენ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, რადგან ეს არის ობიექტური განზომილება და იმ შემთხვევაში თუ მშობელი არის ცუდი, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები დაზარალდება. მათი მოსაზრება ემყარებოდა ცუდი მშობლის კონცეფციას. ამის საწინააღმდეგოდ შეიძლება ითქვას, რომ ოჯახის ინსტიტუტი საქართველოსთვის არის მნიშვნელოვანი. (ამ მოსაზრების შესახებ დეტალურად იხ. 3, 57)

მსოფლიოს ყველა საზოგადოებაში ბავშვები ექვემდებარებიან სტრუქტურებს, როგორებიცაა: ოჯახი, სკოლა, სხვა ინსტიტუტები, სადაც მშობლების სუვერენიტეტი და მასში ჩაურევლობის პრინციპი წამყვან როლს თამაშობს (88, 76).

სახელმწიფოს აქვს მოლოდინი, რომ ძირითად შემთხვევებში, მშობლები მათ უფლება-მოვალეობებს შეასრულებენ ჯეროვნად და როგორც წესი, ეს ასეც ხდება.

ულტრაკონსერვატიული ფრთის არგუმენტს წარმოადგენდა ის, რომ მშობლებმა ყველაზე კარგად იციან რა არის თავისი ბავშვის საუკეთესო ინტერესები და რომ სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევა ამ საქმეში ზარალს მიაყენებს ოჯახის ინსტიტუტს და შეარყევს მის მდგრადობას. მათი მოსაზრება ემყარებოდა ცუდი სახელმწიფოს

კონცეფციას. ამ მოსაზრებას აბათილებს არგუმენტი, რომ თუ ბავშვს დავტოვებთ პირისპირ მხოლოდ მშობელთან ცუდი მშობლის შემთხვევაში, შესაძლებელია ბავშვისთვის სავალალო შედეგამდე მივიდეთ. მართალია, ძირითად შემთხვევებში, მშობელი ასრულებს თავის უფლება-მოვალეობებს. თუმცა, არიან ისეთი მშობლები, რომლებიც ვერ ან არ ასრულებენ თავის ვალდებულებას. ამ შემთხვევაში, როგორ ვიცავთ იმ ბავშვს, რომელიც არის ძალადობის მსხვერპლი? რომელიც ვერ იღებს სათანადო განათლებას ან მას აიძულებენ მძიმე შრომას, ან სულაც პროსტიტუციას?! თუ სახელმწიფო არ ჩაერევა ასეთ შემთხვევებში და არ დაიცავს ბავშვს, მისი საუკეთესო ინტერესი იქნება უგულვებელყოფილი და გრძელვადიან პერსპექტივაში ჩვენ მივიღებთ საზოგადოებას, სადაც ჯანსაღი ადამიანები აღმოჩნდებიან უმცირესობაში. (3, 57-58)

ამდენად, კოდექსმა აირჩია პრობლემის დაბალანსებული მიდგომა (3, 58), გადაწყვეტის გზა, რომელიც იმავდროულად, სრულ შესაბამისობაში მოდის გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტების შინაარსთან. როგორც წესი, ბავშვის კეთილდღეობაზე მშობელს უფრო მეტად შეტკივა გული, ვიდრე რომელიმე სხვა პირს ან ინსტიტუტს (162). ამიტომ, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრის უფლება, პირველ ყოვლისა, აქვს მშობელს. სახელმწიფო, კი, არის სუბსიდიარული უფლების მატარებელი (98, 199). ეს უფლება ვრცელდება ყველა სფეროზე, რომელიც ეხება ბავშვის საჭიროებების დაკმაყოფილებას (25, 329) და მოიცავს, მათ შორის, პერსონალურ და ქონებრივ ზრუნვას (43, პარა.111), თუმცა, ზოგჯერ ხდება უფლებით მანიპულირება მშობლების ან სხვა კანონიერი წარმომადგენლების მხრიდან. (იხ. 121, 208).

ამდენად, ბავშვის უფლებათა კოდექსის მიხედვით, სახელმწიფო ერევა მხოლოდ მაშინ, როდესაც მშობელი არღვევს იმ მინიმუმ

სტანდარტს, რომლის დაცვა მას მოეთხოვება და რაც აუცილებელია ბავშვის კეთილდღეობისთვის. (3, 58)

(iii) დამცავი დებულება

მშობლების და სხვა კანონიერი წარმომადგენლების შემთხვევაში კოდექსი განსაზღვრავს იმ „დამცავ დებულებას“, რომელიც აქტუალურია „ცუდი“ მშობლის შემთხვევაში, რომელიც საფრთხის ქვეშ აყენებს ბავშვის კეთილდღეობას. ეს მექანიზმი ნორმის ტექსტში ასახულ იქნა ხანგრძლივი და სხვადასხვა წრესთან გამართული მრავალი დისკუსიის შემდეგ, როგორც ერთგვარი გამოსავალი ნორმის დასაბალანსებლად, იმ შემთხვევისთვის, თუ მშობელი, რომლის ბუნებრივი უფლება საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრაა, ბოროტად გამოიყენებს მას, ბავშვი მაქსიმალურად უნდა იყოს დაცული სახელმწიფოს მიერ. ამიტომ, სწორედ სახელ-მწიფო ადგენს საკანონმდებლო დონეზე ჩარჩოს, რომ მშობლის ბუნებრივი დისკრეციის ფარგლებში ამ მშობელს აქვს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრის უფლება იქამდე, ვიდრე ის არ ეწინააღმდეგება კოდექსის, კონსტიტუციის, კონვენციისა და სხვა საერთაშორისო ხელშეკრულებების დათქმებს; სხვაგვარად რომ ვთქვათ, იმ მინიმუმ სტანდარტებს, რომლებიც განსაზღვრუ-ლია საქართველოს შიდა ნორმატიული და საერთშორისო ვალ-დებულებებით (იხ. 3, 58).

დამატებით, „დამცავი“ კრიტერიუმია ბავშვის ინდივიდუალური მა-ხასიათებლები, რომლებიც მშობელმა აუცილებლად უნდა მიიღოს მხედველობაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაფასებლად.

კოდექსი მკაფიოდ და ნათლად, ორაზროვნების გარეშე მიუთითებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ამ მექანიზმზე, რაც, შეგვიძლია ჩავთვალოთ, რომ კონვენციის მოთხოვნა მაღალი სტანდარტით არის შესრულებული.

(iv) ცალკეული ელემენტები

(ა) ბავშვის მოსაზრება

ბავშვის მოსაზრების, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ერთ-ერთი აუცილებელი შემადგენელი ელემენტის გათვალისწინების აუცილებლობაზე მითითებულია ტერმინის განსაზღვრებაშივე, რითაც ხაზი არის გასმული მის განსაკუთრებულ მნიშვნელობაზე. იგივე დატვირთვა აქვს კოდექსის მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილსა და მე-5 ნაწილის „ა" ქვეპუნქტს. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიცია და მე-5 მუხლი მჭიდრო ბმაშია ბავშვის უფლებასთან მისი აზრის მოსმენასა და მონაწილეობაზე (იხ. 157, მე-8 მუხლი), ასევე, ბავშვის აზრის თავისუფლებასთან (იხ. 157, მე-14 მუხლის პირველი ნაწილი). სწორედ მათ საფუძველზე განიმარტება ბავშვის მოსაზრების ნორმატიული შინაარსი.

შვილად აყვანისას ბავშვის მოსაზრების გათვალისწინება, მართალია, პირდაპირ არ არის მითითებული კოდექსში, თუმცა, გამომდინარეობს იმ დებულებიდან, რომლის თანახმად, თუ ბავშვის შვილად აყვანა მის საუკეთესო ინტერესებს არ შეესაბამება, სახელმწიფომ უნდა უზრუნველყოს მის მინდობით აღზრდაში განთავსება (იხ. 157, 29-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მე-3 წინადადება). აღნიშნული დასკვნა საპირისპიროდან (*argumentum e contrario*) განმარტების გათვალისწინებითა და მე-5 მუხლისა და მე-3 მუხლის „თ" ქვეპუნქტიდან გამომდინარე, თუ საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრისას ბავშვის აზრი უნდა იქნეს გათვალისწინებული, შვილად აყვანის შემთხვევაში ეს პრინციპი მით უფრო იმოქმედებს. ანუ, შვილად აყვანის შემთხვევაში, ასევე, ბავშვის აზრი უნდა იქნეს გათვალისწინებული კანონმდებლობით გათვალისწინებულ ფარგლებში.

შესაბამისად, ბავშვის აზრის გათვალისწინების ელემენტთან მიმართებით, გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლის მოთხოვნები სრულადაა იმპლემენტირებული.

(ბ) ბავშვის იდენტობა

ტერმინის დეფინიცია ინტერესების ჩამონათვალის გაკეთებისას მოიცავს „სხვა ინტერესებს", რომელიც ფართოდ უნდა განიმარტოს ბავშვის ყველა უფლებასთან ბმაში. ამას ემატება ისიც, რომ მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილი უშუალოდ მიუთითებს ბავშვის სოციალური და კულტურული მახასიათებლების გათვალისწინების აუცილებლობაზე ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრისას. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რომ თანასწორობის უფლება გამოკვეთილია, როგორც უფლება, რომელიც აუცილებლად უნდა იქნეს მიღებული მხედველობაში (157, მე-5 მუხლის მე-5 პუქნტის „ბ" ნაწილი). ეს უკანასკნელი, კი, ფართოდ განიმარტება და მოიცავს უთანასწორო მოპყრობის ყველა შესაძლო კრიტერიუმს (157, მე-7 მუხლი). ამდენად, ბავშვი იდენტობა, სამართლებრივი კუთხით, ფართოდ არის გათვალისწინებული კოდექსში, რაც სრულად შეესაბამება მე-3 მუხლის სტანდარტს.

(გ) ოჯახური გარემოს და ურთიერთობების შენარჩუნება

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრისას, კოდექსი უშუალოდ შეიცავს ოჯახურ გარემოში პიროვნული განვითარების უფლებას, როგორც აუცილებლად გასათვალისწინებელ ელემენტს. ნიშანდობლივია, რომ აქ საუბარია სუბიექტურ უფლებაზე. ამ უფლების შინაარსი განსაკუთრებით დეტალურადაა წარმოდგენილი კოდექსში, სადაც მას არა მხოლოდ ერთი კონკრეტული მუხლი, არამედ მთლიანი მე-III თავი აქვს დათმობილი. ასევე, ცენტრალური ნორმაა მე-9 მუხლი (ბავშვის პირადი და ოჯახური ცხოვრების უფლება). ასეთი მასშტაბი ამ უფლების დაცვის განსაკუთრებულ დატვირთვაზე მიუთითებს.

ოჯახი კოდექსის მიხედვით, მოაზრება, როგორ საზოგადოების ძირითადი ჯგუფი და ბავშვის აღზრდის, კეთილდღეობისა და დაცვისთვის ბუნებრივი გარემო (157, მე-3 მუხლის „გ“ ქვეპუნქტი). ბავშვის ოჯახური ცხოვრება კოდექსით დაცული უმნიშვნელოვანესი სიკეთეა. კოდექსს წითელ ხაზად გასდევს ძლიერი ოჯახის ინსტიტუტის, როგორც საზოგადოების უმთავრესი უჯრედის კონცეფცია, სადაც ბავშვი უნდა აღიზარდოს ჰარმონიასა და კეთილდღეობაში (3, 132).

ოჯახი შედგება ბავშვისგან, მისი მშობლისგან, მეურვისგან, მზრუნველისგან, დისგან, ძმისგან ან ბავშვის აღზრდისთვის პასუხისმგებელი სხვა პირისგან (157, მე-3 მუხლის „გ“ ქვეპუნქტი). თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ოჯახი, მათ შორის, ქართული კულტურული და ტრადიციული თავისებურებების გათვალისწინებით, უნდა განიმარტოს ფართოდ, მით უფრო, რომ ეს დეფინიცია იძლევა ასეთი განმარტების საშუალებას და არ ზღუდავს იმ პირთა ჩამონათვალს რომელიც შეიძლება მოიაზრებოდეს ოჯახში[82],.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს, რომ ის განისაზღვრება პრიორიტეტულად მშობლის მიერ, როგორც ზემოთ აღინიშნა. ეს დანაწესი უნდა წავიკითხოთ კოდექსის 25-ე მუხლთან ბმაში, რომლის პირველი ნაწილი განსაზღვრავს, რომ

„მშობელი, ბავშვის აღზრდისთვის პასუხისმგებელი სხვა პირი ვალდებულია აღზარდოს ბავშვი, იზრუნოს მისი ფიზიკური, გონებრივი, სულიერი და სოციალური განვითარებისთვის, აღზარდოს ის საზოგადოების ღირსეულ წევრად, მაღალი ზნეობრივი ღირებულებების მქონე პიროვნებად“. მშობლის უფლება ბავშვის აღზრდაზე გამომდინარეობს ბავშვის უფლებიდან ცხოვრობდეს და იზრდებოდეს ოჯახში. მშობლის ეს უფლება მოიცავს როგორც ბავშვის

[82] იხ. 157, მე-3 მუხლის „გ“ ქვეპუნქტის მითითება „სხვა პირებზე“.

ფიზიკურ, გონებრივ, სულიერ და სოციალურ განვითარებაზე ზრუნვას, ისე მისი ქონების მართვას ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად (3, 168).

ის ჩამონათვალი, რომელსაც 25-ე მუხლი უწესებს მშობლებს და სხვა პასუხისმგებელ პირებს ვალდებულებად ბავშვის აღზრდის კონტექსტში, სრულად ემსახურება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, კერძოდ: აცნობიერებდეს საკუთარ უფლებებსა და თავისუფლებებს და შეეძლოს მათი დამოუკიდებლად რეალიზება; პატივისცემით ეპყრობოდეს მშობელს, ოჯახის სხვა წევრებს, მეურვეს, მინდობით აღმზრდელს, ბავშვის აღზრდისთვის პასუხისმგებელ სხვა პირს; პატივს სცემდეს სახელმწიფოს და მის სიმბოლოებს, იცავდეს საქართველოს კანონმდებლობას; აცნობიერებდეს თავის მოვალეობას, საკუთარი უფლებებისა და თავისუფლებების რეალიზებისას პატივს სცემდეს სხვათა უფლებებსა და თავისუფლებებს; აცნობიერებდეს საკუთარ უფლებას, მიიღოს დაწყებითი და საბაზო განათლება თავისი ფიზიკური და გონებრივი განვითარებისა და შესაძლებლობების შესაბამისად; აცნობიერებდეს თავის მოვალეობას, გაუფრთხილდეს ბუნებრივ გარემოს და დაიცვას ის. (იხ. 157, 25-ე მუხლის მე-2 ნაწილი)

ასევე, მშობლის ან სხვა პასუხისმგებელი პირის მიერ ბავშვის მონაწილეობით უნდა განისაზღვროს დღის წესრიგი ბავშვის სასწავლო და სხვა პროცესებში მონაწილეობისა და მის მიერ თავისუფალი დროის გამოყენების თანმიმდევრობის მიმართულებით (იხ. 157, 25-ე მუხლის მე-3 ნაწილი), რაც ასევე, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს უნდა შეესაბამებოდეს.

განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს, რომ კოდექსი აწესებს მშობლისა და ბავშვის აღზრდისთვის პასუხისმგებელი სხვა პირის ვალდებულებას (და არა უფლებამოსილებას!) გამოიყენოს (არაძალა-

დობრივი) ღონისძიებები ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად, მათ შორის აარიდოს ბავშვისათვის საფრთხის შემცველი ინფორმაცია. ბუნებრივია, დაუშვებელია ფიზიკური დასჯა. (იხ.157, 25-ე მუხლის მე-4 და მე-5 ნაწილი)

ოჯახი, მისი ერთიანობა და შესაბამისად, მასში ბავშვის ჰარმონიულად აღზრდის უფლება დაცულია და დაუშვებელია ბავშვის ოჯახიდან განცალკევება, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ ეს თავად ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზრუნველსაყოფად არის აუცილებელი (157, 26-ე მუხლის პირველი ნაწილი). სხვაგვარად რომ ვთქვათ, თუ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს შეექმნა საფრთხე, განცალკევება მხოლოდ ამ შემთხვევაშია დასაშვები. ამასთანავე, შეცდომების მაქსიმალური თავიდან აცილების მიზნით, ის მხოლოდ კანონის საფუძველზე, მის შესაბამისად და უფლებამოსილი ორგანოს მიერ არის დაშვებული.

კოდექსის მიხედვით, ბავშვის ოჯახიდან განცალკევება არის უკიდურესი ღონისძიება (*last resort*). ამაზე მეტყველებს 26-ე მუხლის არტიკულაცია, კონკრეტულად, სიტყვათა კომბინაცია -„გარდა იმ შემთხვევისა“. არ უნდა არსებობდეს არც ერთი სხვა, ნაკლებინტენსიური საშუალება იმისათვის, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა იყოს გარანტირებული. შესაბამისად, ალტერნატიულ ზრუნვაში ბავშვის განთავსების გადაწყვეტილება არის უკიდურესი ღონისძიება, რომელიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს უნდა შეესაბამებოდეს. ალტერნატიული ზრუნვა, კი, უნდა აკმაყოფილებდეს ბავშვის უფლებათა კოდექსით დადგენილ სტანდარტს (იხ. 157, IV თავი, 29-ე მუხლი).

დაუშვებელია ბავშვის განცალკევება ოჯახიდან ბავშვის ან მშობლის შეზღუდული შესაძლებლობის გამო (157, 26-ე მუხლის მე-6 ნაწილი).

განსაკუთრებულად პროგრესულად უნდა შეფასდეს დებულება, როდესაც მხოლოდ სიღარიბის გამო დაუშვებელია ბავშვი ოჯახიდან იქნეს განცალკევებული (იხ. 157, 26-ე მუხლის მე-5 ნაწილი). თუ ოჯახი ღარიბია და ვერ ახერხებს ბავშვის ძირითადი მოთხოვნი-

ლებების დაკმაყოფილებას, სახელმწიფო ვალდებულია როგორც მატერიალური, ასევე, არამატერიალური დახმარება გაუწიოს მას ოჯახის მხარდაჭერის პროგრამის ფარგლებში, რომელსაც ერთჯერადი ხასიათი არ უნდა ჰქონდეს და ორიენტირებული უნდა იყოს ინდივიდუალურ საჭიროებებზე (იხ. 157, 26-ე მუხლის პირველი ნაწილი). იმ შემთხვევაში, თუ ასეთი სისტემური მიდგომა არ გვაძლევს შედეგს, ან ნებისმიერი ობიექტური შემფასებელი კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით შეფასებისას დაასკვნიდა, რომ ის ვერ მიაღწევს მიზანს, ასეთ შემთხვევაში, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები გადაწონის (იხ. 157, 26-ე მუხლის პირველი ნაწილი).

კოდექსმა ახალი სტანდარტი დაადგინა, როდესაც მხოლოდ სასამართლო და არა ადმინისტრაციული ორგანოა უფლებამოსილი სიტუაციის მრავალმხრივი, ობიექტური შესწავლის საფუძველზე მიიღოს საბოლოო გადაწყვეტილება ბავშვის ოჯახიდან განცალკევების შესახებ. კოდექსი დეტალებში აზუსტებს ამ პროცედურას (იხ. 157, 26-ე მუხლი), ისევე, როგორც ასეთ შემთხვევებში გადაწყვეტილების მიღებას მულტიდისციპლინური მიდგომის საფუძველზე (იხ. 157, 72-ე მუხლი), რაც საერთაშორისო სტანდარტის შესრულებას უზრუნველყოფს.

მნიშვნელოვანია, რომ ოჯახიდან ბავშვის განცალკევების პრევენცია და გამოწვევებზე რეაგირება წარმოდგენილია არა მხოლოდ დეკლარაციულად, არამედ დეტალურადაა გაწერილი კონკრეტულ ღონისძიებებში, რაც მნიშვნელოვნად აძლიერებს ბავშვის უფლებას იცხოვროს და განვითარდეს ოჯახში (იხ. 157, 27-ე მუხლი). პრევენციის ნაწილში განსაკუთრებულად ხაზგასმულია შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე და სოციალური საფრთხის წინაშე მყოფი ბავშვები, რომელთაც შესაბამის სერვისებზე ხელმისაწვდომობა უნდა ჰქონდეთ უზრუნველყოფილი. პროგრამები ხელმისაწვდომი უნდა იყოს არა მხოლოდ ცენტრალურ, არამედ მუნიციპა-

ლურ დონეზე, რომელიც ყველაზე მეტად ითვალისწინებს ადგილობრივ გამოწვევებს (იხ. 157, 27-ე მუხლი).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის კონტექსტში განსაკუთრებულად მნიშვნელოვანია, რომ კოდექსის 28-ე მუხლი განსაზღვრავს ოჯახის მხარდაჭერის პროგრამის აუცილებლობას. ის ემსახურება ოჯახისთვის მატერიალური და არამატერიალური დახმარების გაწევას. თუმცა, პროგრამის შინაარსი, მოცულობა და ხანგრძლივობა უნდა განისაზღვროს ბავშვისა და მისი მშობლის ან აღზრდისათვის პასუხისმგებელი სხვა პირი ინდივიდუალური საჭიროებებისა და გარემოებების გათვალისწინებით კომპლექსურად (იხ. 157, 28-ე მუხლის პირველი და მე-4 ნაწილი).

აღსანიშნავია, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს უნდა შეესაბამებოდეს ღონისძიება ან ღონისძიებათა ერთობლიობა, რომელიც შეიძლება განხორციელდეს, მათ შორის, შემდეგი სახით: ბავშვის აღზრდისა და განვითარების პოზიტიური მეთოდების გამოყენების, ბავშვთან არაძალადობრივი კომუნიკაციის და ბავშვის უფლებების რეალიზების ხელშეწყობის მიზნით განსახორციელებელი საინფორმაციო, საკონსულტაციო და საგანმანათლებლო ღონისძიებები; მიზნობრივი მატერიალური და არამატერიალური მხარდაჭერის ღონისძიებები ბავშვის ინდივიდუალური საჭიროებებისა და გარემოებების გათვალისწინებით; პოზიტიური მშობლობისა და ბავშვზე ზრუნვის უნარების გაძლიერების კურსები, ოჯახური თანაცხოვრების, ოჯახური დავისა და განქორწინების დროს კონსულტაციების გაწევა; მშობლისთვის პროფესიული განათლების მიღებისა და დასაქმების შესაძლებლობის შეთავაზება; დამხმარე სოციალური სერვისების შეთავაზება, როგორიცაა დღის ცენტრი, მედიაციისა და შერიგების სერვისები ოჯახური დავის დროს, მკურნალობის კურსი ალკოჰოლიზმის, ნარკოტიკზე დამოკიდებულების ან სხვა ფსიქოემოციური საჭიროების დროს, სოციალურ-ეკონომიკური მხარდაჭერა დასაქმებული და მარტოხელა მშობლისათვის; შეზღუ-

დული შესაძლებლობის მქონე ბავშვის საჭიროებების ადრეული იდენტიფიკაციის, ინდივიდუალური შეფასებისა და სათანადო მხარდაჭერის პროგრამები, მათ შორის ბავშვის უნარების განვითარებაზე ორიენტირებული პროგრამები; ადრეული განვითარების და მოზარდობის მხარდაჭერის პროგრამები მოზარდის მიერ საკუთარი უფლებების რეალიზების, მისი კრიტიკული აზროვნების განვითარების, დამოუკიდებელი ცხოვრებისთვის მომზადების და საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მონაწილეობის ხელშეწყობის მიზნით.

პროგრამა ხორციელდება საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს მიერ ერთიანი სახელმწიფო სტრატეგიისა და სამოქმედო გეგმის ფარგლებში უწყებათაშორისო თანამშრომლობით ან შესაძლებელია მანვე მოახდინოს ამ პროგრამის მუნიციპალიტეტებზე დელეგირება „ადგილობრივი თვითმმართველობის კოდექსის" მე–17 მუხლით გათვალისწინებული წესით

ასევე მნიშვნელოვანია, რომ ოჯახის პროგრამა უნდა იყოს ოჯახის მდგრად განვითარებაზე ორიენტირებული, რაც ქაოტურ, ერთჯერად, ნაკლებეფექტიან ღონისძიებებზე წინ სისტემურ, მრავალმხრივ გაძლიერებას აყენებს (იხ. 157, 28–ე მუხლის მე–2 ნაწილი). ეს ღონისძიებები არ უნდა ატარებდეს ერთჯერად სახეს და უნდა ითვალისწინებდეს იმ ფაქტობრივ გარემოებებს, რომლებიც რეალურად უკავშირდება ამ ოჯახს. პროგრამის შემუშავებაში მულტიდისციპლინური გუნდი უნდა ჩაერთოს, რაც, მნიშვნელოვნად აამაღლებს ღონისძიებების ეფექტს და მდგრადობას (იხ. 157, 28–ე მუხლი). მათ შორის, სწორედ ამ მიმართულებით გაძლიერებას ემსახურება უწყებათაშორისი კოორდინაციის ინსტიტუციური მექანიზმი, რომლის მიზანია ხელი შეუწყოს ცენტრალური და ადგი–

ლობრივი თვითმმართველობის მჭიდრო თანამშრომლობას, იმისათვის რათა დაიგეგმოს ოჯახის გაძლიერების გრძელვადიანი და მოკლევადიანი ღონისძიებები. სახელმწიფო სისტემა უნდა ხედავდეს იმ ოჯახის დინამიკას, სადაც ბავშვს გაძლიერება და მხარდაჭერა ჭირდება. ამ დინამიკის დაკვირვების და ანალიზის საფუძველზე ობიექტური გარემოებების გათვალისწინებით მან უნდა მიიღოს ყველა შესაბამისი ზომა რელევანტური უწყებების აქტიური მუშაობით დაგეგმვის და განხორციელების ეტაპებზე იმისათვის, რათა ბავშვი ბედნიერი აღიზარდოს ოჯახში. (იხ. 157, 83-ე მუხლი) აქვე უნდა მოვიაზროთ სახელმწიფოს ვალდებულება, რომ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ გარკვეული ნიშნით მოწყვლადი ოჯახი სახელმწიფოს ჩარევის შემდეგ აღარ საჭიროებს მხარდაჭერის ღონისძიებებს დროის კონკრეტულ მონაკვეთში, აუცილებელია ამ ოჯახზე დაკვირვება და აუცილებელი ღონისძიებების მეყსეულად გატარება საფრთხის ან სხვაგვარი საჭიროების კვლავწარმოქმნის შემთხვევაში. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ოჯახის გაძლიერების მხარდაჭერას ხელს უწყობს ელექტრონული სისტემა (იხ. 157, 84-ე მუხლი)

ოჯახის მხარდაჭერის ღონისძიებები მაგალითადაა ჩამოთვლილი კანონის დონეზე და არ უნდა იქნას აღქმული, როგორც *numerus clausus* ღონისძიებები. ის აღმასრულებელ ხელისუფლებას უფრო გაუადვილებს ამ პროგრამის ძირითადი არსის გაგებას და იმპლემენტაციას, ასევე, მნიშვნელოვანია გამჭვირვალობისათვის[83].

ბავშვის ოჯახიდან განცალკევების საკითხთან უცილებლად უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ სახელმწიფო ვალდებულია იზრუნოს ბავშვის ოჯახთან კვლავგაერთიანებაზე და მიიღოს შესაბამისი

[83] Ibid., 28-ე მუხლის მე-5 ნაწილი, რომელიც განსაკუთრებით საგულისხმოა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეტალური გააზრებისთვის ოჯახის გაძლიერების კონტექსტში.

ზომები, თუმცა მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნება ბავშვის ოჯახში დაბრუნება გამართლებული, თუ ეს ნაბიჯი მის საუკეთესო ინტერესთან შესაბამისობაშია[84]. ეს დანაწესი უნდა განიმარტოს ფართოდ. მიუხედავად იმისა, რომ პირდაპირ არ არის მითითებული, რომ ბავშვს უნდა ჰქონდეს მშობლებთან ურთიერთობის შესაძლებლობა, და იმის გათვალისწინებით, რომ კანონმდებელი ყველა დეტალს კანონის დონეზე ვერ გაითვალისწინებს საკანონმდებლო აქტების ლაკონურობის პრინციპიდან გამომდინარე, ნორმის ტელეოლოგიური განმარტების საფუძველზე შეგვიძლია თამამად ვთქვათ, რომ ეს ნორმა გულისხმობს სახელმწიფოს მხრიდან ასეთი ურთიერთობის უზრუნველყოფის ვალდებულებას. ეს დანაწესი ვრცელდება მაშინაც, როდესაც ბავშვის ურთიერთობა ოჯახთან მიგრაციის გამო შეფერხდა.

კოდექსი დეტალურად განსაზღვრავს მშობლის ვალდებულებებს[85] ბავშვთან დაკავშირებით, რაც ოჯახურ გარემოზე ბავშვის უფლებასთან მიმართებით მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული. ამ დეტალიზაციის საკანონმდებლო აქტი უზრუნველყოფს მე-3 მუხ-

[84] Ibid., 26-ე მუხლის მე-7 ნაწილი მიუთითებს, რომ ბავშვის მშობლისგან განცალკევების შესახებ გადაწყვეტილება ექვემდებარება პერიოდულ გადასინჯვას. ბავშვის მშობლისგან განცალკევების მიზეზების აღმოფხვრის შემდეგ ბავშვის ოჯახში დაბრუნება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს უნდა შეესაბამებოდეს.“

[85] Ibid., 24-ე მუხლის მე-2 ნაწილში ხაზგასმულია, რომ მშობელი, ბავშვის აღზრდისთვის პასუხისმგებელი სხვა პირი ვალდებულია პატივი სცეს ბავშვის პიროვნებას, აღზარდოს ბავშვი მშვიდობის, ადამიანის უფლებების პატივისცემის, შემწყნარებლობის,თანასწორობისა და სოლიდარობის პრინციპებით, იზრუნოს მისი ფიზიკური, გონებრივი, სულიერი და სოციალური განვითარებისთვის, მოამზადოს ბავშვი საზოგადოებაში დამოუკიდებლად ცხოვრებისთვის. ყველა ამ ეტაპზე კი ბავშვის საუკეთესო ინტერესები უპირატესად არის გასათვალისწინებელი. ასევე, იხ. Ibid., 25-ე მუხლი.

ლიდან გამომდინარე საერთაშორისო ვალდებულების შესრულებას.

კოდექსი პირდაპირ არ ითვალისწინებს მშობლებს შორის ვალდებულებების გადანაწილების საკითხებს, მათ შორის, ასეთ შემთხვევაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საფუძველზე სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების ვალდებულებას. ერთი შეხედვით, ზედაპირულად შეიძლება ითქვას, რომ საქართველო არ ასრულებს დაკისრებულ საერთაშორისო ვალდებულებას ამ ნაწილში. თუმცა ამ არგუმენტის საპირისპიროდ მეტყველებს ის ფაქტი, რომ ყველა ნორმა ერთიან სისტემაში უნდა იქნეს განმარტებული. სწორედ ამიტომ არის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ყველა გადაწყვეტილებისას გათვალისწინების ზოგადი დანაწესი განსაზღვრული, რომ ყველა შესაძლო საკითხზე გავრცელდეს.

თუ საფრთხე ექმნება ბავშვის საუკეთესო ინტერესს მშობლების ვალდებულებების გადანაწილებასთან მიმართებით, სასამართლომ მულტიდისციპლინური გუნდის პოზიციის გათვალისწინებით, კონკრეტული გარემოებების შეფასების შედეგად უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება. სწორედ ამგვარ მიდგომას ითვალისწინებს კოდექსი, რაც სრულ შესაბამისობაშია ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე–3 მუხლის შინაარსთან.

ამდენად, ოჯახური ურთიერთბების მხარდაჭერის კუთხით კოდექსი სრულად შეესაბამება მე–3 მუხლის სტანდარტს.

(დ) ბავშვის მოვლა, დაცვა და უსაფრთხოება

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიცია მოიცავს ბავშვის კეთილდღეობის ინტერესს, რომელიც ფართოდ უნდა განვმარტოთ კოდექსის 24–ე, 25–ე და 29–ე მუხლებთან სისტემურ ბმაში. შესაბამისად, ოჯახი, ისევე როგორც სახელმწიფო, რომელიც ვალდებულია ბავშვის ფიზიკური და სულიერი/ემოციური განვითარებისთვის

იზრუნოს, აქვს ვალდებულება მის დაცვასა და მოვლაზე. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ეს ვალდებულება ჯეროვნად ვერ შესრულდება.

უსაფრთხოების ინტერესი უშუალოდ გათვალისწინებულია ტერმინის დეფინიციაში, რომლის მოქმედებასაც ამყარებს სხვადასხვა კონკრეტული ნორმები, რომლებიც კოდექსის სხვადასხვა ადგილზე გვხვდება და მოიცავს საკითხთა მრავალფეროვან პალიტრას. პირველ ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს ბავშვისთვის საფრთხის შემცველი ინფორმაციისა (იხ. 157, მე-3 მუხლის „პ" ქვეპუნქტი) და სოციალური საფრთხის წინაშე მყოფი ბავშვის (იხ. 157, მე-3 მუხლის „ჟ" ქვეპუნქტი) დეფინიციები, რომლებიც ზუსტად განმარტავენ ორივე ტერმინს და მოიცავენ სხვადასხვა მიმართულებას ისეთი შემთხვევებისთვის, როდესაც ბავშვის უსაფრთხოება ეჭვქვეშ დგება.

აკრძალულია ბავშვისთვის საფრთხის შემცველი ინფორმაციის მიწოდება (იხ. 157, მე-40 და 66-ე მუხლები), რაც ბავშვთა უსაფრთხოების დაცვის მნიშვნელოვან გარანტიას წარმოადგენს.

მავნე ზეგავლენისაგან დაცვას მთლიანად ეთმობა IX თავი, რაც, ასევე, მიუთითებს ბავშვის უსაფრთხოების განსაკუთრებულ მნიშვნელობაზე. ეს თავი მოიცავს ბავშვის დაცვას ალკოჰოლური საშუალებების, ნარკოტიკული, ფსიქოტროპული, ტოქსკური და სხვა მავნე ნივთიერებების (იხ. 157, 63-ე მუხლი); აზარტული თამაშების (იხ. 157, 64-ე მუხლი); მასობრივ გასართობ საცეკვაო ცენტრში (ღამის კლუბში) დაშვების (იხ. 157, 65-ე მუხლი); საჯარო ღონისძიებებში მონაწილეობისას საფრთხისგან (იხ. 157, 67-ე მუხლი) ისევე, როგორც მისი უზრუნველყოფის გარანტიებს (იხ. 157, 68-ე მუხლი).

ბავშვის ძალადობისგან დაცვას ეხება კოდექსის VIII თავი, რომელიც მოიცავს არა მხოლოდ ძალადობისგან ბავშვთა დაცვის ზოგად მუხლს (იხ. 157, 53-ე მუხლი), არამედ ისეთ სპეციფიკურ ფორმებსაც, როგორებიცაა შრომის საზიანო ფორმების (იხ. 157, 54-ე მუხლი), ყველა ფორმის ეკონომიკური ექსპლუატაციის (იხ. 157, 55-ე მუხლი), ყველა ფორმის სექსუალური ექსპლუატაციის (იხ. 157, 56-ე მუხლი), ტრეფიკინგისა (იხ. 157, 58-ე მუხლი) და შეიარაღებულ კონფლიქტებში მონაწილეობისგან (იხ. 157, 59-ე მუხლი) ბავშვის დაცვას, ბავშვებით ვაჭრობის აკრძალვა

(იხ. 157, 57-ე მუხლი). თავი შეიცავს, ასევე პრევენციის მუხლს (იხ. 157, მუხლი 60), რომელიც აუცილებელია ძალადობის სხვადასხვა ფორმის თავიდან ასაცილებლად, რაც, როგორც წესი, გაცილებით ეფექტიანია, ვიდრე უკვე დამდგარ ზიანზე რეაგირება. თუმცა, პრევენციის ღონისძიებების გარდა, რეაგირების ღონისძიებებიც არის განსაზღვრული, როგორიცაა დანაშაულის შედეგად დაზარალებულის, ძალადობის მსხვერპლისა და მოწმის დაცვა, მხარდაჭერა და რეაბილიტაცია (იხ. 157, მუხლი 61).

ყველა ეს ღონისძიება იმგვარად არის დეტალურად განსაზღვრული, რომ კანონი აღმასრულებელ ხელისუფლებას მკაფიო დირექტივებს აძლევს, რომელსაც იმავდროულად, გონივრულ ფარგლებში, ლაკონურობაც მოეთხოვება. ასეთი დეტალური და არა-აბსტრაქტული განსაზღვრა კანონმდებლობის დონეზე, უზრუნველყოფს ნორმების ბუნდოვანების, სუბიექტური ინტერპრეტაციის საშიშროების მინიმუმამდე დაყვანას. შეიძლება ითქვას, რომ ასეთი დეტალური, სისტემური რეგულირება კონვენციის მე-3 მუხლის სტანდარტს აკმაყოფილებს.

(ე) მოწყვლადობა

მოწყვლადობის კრიტერიუმი, მართალია ზუსტად ამ ტერმინით არ არის განსაზღვრული, არამედ შეიძლება განმარტოთ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიციის „სხვა ინტერესების“ ქვეშ. ასევე, მე-5 მუხლის მე-5 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი მიუთითებს თანასწორობის უფლებაზე, რომელიც პირდაპირ კავშირშია მე-7 მუხლთან. ეს უკანასკნელი კი, მოიაზრებს ყველა იმ კრიტერიუმს, რომელიც კონვენციის ნორმატიულ შინაარსშია მოცემული, როგორებიცაა რასა, კანის ფერი, სქესი, შეზღუდული შესაძლებლობა, ეთნიკური კუთვნილება, რელიგია და ა.შ. რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია, რომ ეს ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და ნორმის ფართო გაგებით გარანტირებისთვის ღიად არის დატოვებული ყვე-

ლა „სხვა ნიშანი“, რომელიც კანონმდებელმა ვერ გაითვალისწინა, მაგრამ შეიძლება კონკრეტულ შემთხვევაში ბავშვი ამ ნიშნის მიხედვით იყოს მოწყვლადი.

მოწყვლადობა უნდა შეფასდეს ინდივიდუალური მიდგომით, რაც გარანტირებულია კოდექსის მე-5 მუხლის პირველი ნაწილი.

შესაბამისად, ამ კუთხით, საქართველო სრულად ასრულებს მასზე კონვენციით ნაკისრ ვალდებულებას.

(ვ) ბავშვის უფლება ჯანმრთელობის დაცვაზე

ბავშვის ჯანმრთელობის უფლება, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასების ერთ-ერთი ელემენტი, მკაფიოდ არის განსაზღვრული როგორც ტერმინის დეფინიციაში, ასევე მე-5 მუხლის მე-5 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტში, რომელიც თავის მხრივ, მჭიდრო ბმაშია და განიმარტება მე-11 მუხლისა და VI თავის დებულებებთან. ეს უკანასკნელი თავი, გარდა ბავშვის მიერ ჯანმრთელობის უმაღლესი სტანდარტით სარგებლობის უფლებისა (იხ. 157, 41-ე მუხლი), მოიცავს ბავშვის ჯანმრთელობის დაცვის უფლების მხარდაჭერას საგანმანათლებლო, ალტერნატიული ზრუნვისა და პენიტენციურ დაწესებულებებში (იხ. 157, 42-ე მუხლი), დანაშაულის შედეგად დაზარალებული, მსხვერპლი და მოწმე ბავშვების ჯანმრთელობის დაცვის ღონისძიებებს (იხ. 157, 43-ე მუხლი), ბავშვის მიმართ არანებაყოფლობითი ან იძულებითი სამედიცინო ღონისძიების გამოყენების დაუშვებლობას (იხ. 157, 44-ე მუხლი), ბავშვის ჯანმრთელობის დაცვის სერვისების სტანდარტებთან შესაბამისობას (იხ. 157, 45-ე მუხლი). ყველა ეს მუხლი დეტალურად წარმოადგენს ბავშვის ჯანმრთელობის დაცვის რეგულაციებს.

აღსანიშნავია, რომ 41-ე მუხლის მე-2 ნაწილის სხვადასხვა ქვეპუნქტი უზრუნველყოფს ბავშვების-, ისევე როგორც მშობლების-

თვის ჯანმრთელობის დაცვის სხვადასხვა ასპექტზე ინფორმაციის მიწოდებას. ხოლო, 42-ე მუხლით კი, ფიზიკური და ფსიქიკური ჯანმრთელობის სხვადასხვა საკითხის, მათ შორის, საფრთხეების შესახებ ბავშვებისთვის ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულება აქვს სპეციფიკურად, როგორც განათლების, ისევე, ალტერნატიუ-ლი ზრუნვისა და პენიტენციურ დაწესებულებებს.

მნიშვნელოვანია, რომ ბავშვის მედიკამენტოზური ან სხვა სახით მკურნალობა უნდა ეფუძნებოდეს მის თერაპიულ საჭიროებებს სპეციალისტის შეფასებისა და დანიშვნის საფუძველზე (იხ. 157, 43-ე მუხლის მე-3 ნაწილი). მიუხედავად იმისა, რომ ეს მუხლი პირ-დაპირ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპს არ ითვალის-წინებს, მე-5 მუხლის მიხედვით, ის ყველა გადაწყვეტილებაში უნდა იქნეს გათვალისწინებული. ამდენად, კონვენციის სტანდარტი და-ცულია ამ შემთხვევაშიც. ფსიქიატრიული მკურნალობის შემთხვე-ვაში კი, კოდექსი პირდაპირ მიუთითებს ბავშვის საუკეთესო ინტე-რესების ტესტზე და დაუშვებლად ცნობს ბავშვის მკურნალობას მისი ნების საწინააღმდეგოდ სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე, რომელიც, თავის მხრივ, პერიოდულ გადასინჯვას ექვემ-დებარება (იხ. 157, 43-ე მუხლის პირველი და მე-4 ნაწილები).

ასეთი დეტალური წარმოდგენა უზრუნველყოფს ბავშვის უფლე-ბათა კონვენციის მე-3 მუხლის სტანდარტის შესრულებას.

(ზ) ბავშვის უფლება განათლებაზე

ბავშვის განათლების უფლება პირდაპირ არის მითითებული, რო-გორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დეფინიციის, ასევე, მე-5 მუხლის მე-5 პუნქტის „ბ" ქვეპუნქტში, რომელიც მჭიდრო ბმაშია მე-10 მუხლით დაცულ სიკეთესთან და დეტალურად არის გაწე-რილი V თავში.

ამ უფლების ასეთი ფართო განფენა მის განსაკუთრებულ როლზე მიუთითებს. ბავშვის ხარისხიანი განათლების მიღებას სახელმწიფო უზრუნველყოფს ადრეული, სკოლამდელი, ზოგადი, პროფესიული და უმაღლესი განათლების ყველა ბავშვისთვის თანაბარი ხელმისაწვდომობით, განათლების ინკლუზიური სისტემის დანერგვითა და ქვეყნის საგანმანათლებლო სისტემის საერთაშორისო საგანმანათლებლო სივრცესთან ჰარმონიზაციით. (იხ. 157, 35-ე მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილები)

თანასწორობის პრინციპის უზრუნველსაყოფად, კოდექსი ინკლუზიურ განათლების სისტემის დეტალურ სამართლებრივ საფუძველს ქმნის (იხ. 157, 37-ე მუხლი).

არა მხოლოდ ფორმალური, არამედ არაფორმალური განათლება უნდა ემსახურებოდეს კოდექსის საერთო სულისკვეთებას და უზენაეს მიზნებს (იხ. 157, 36-ე მუხლის მე-2 ნაწილები).

კოდექსი პირდაპირ არ ითვალისწინებს, რომ ჰყავდეს კარგად მომზადებული მასწავლებლები და პროფესიონალები, რომლებიც მუშაობენ ბავშვის განათლების სხვადსხვა ასპექტზე, ისევე, როგორც უზრუნველყოფენ სასიამოვნო ატმოსფეროს და შესაბამის სწავლა-სწავლების მეთოდებს. ისინი მხედველობაში უნდა იღებდნენ, რომ განათლება მხოლოდ მომავლის ინვესტიცია კი არა, ასევე, შესაძლებლობაა მხიარული აქტივობების, პატივისცემის, ჩართულობისა და სურვილების დასაკმაყოფილებლად.

შესაბამისი რეაგირება ბავშვის პასუხისმგებლობის განვითარებისა, დაძლიოს თავისი ნებისმიერი სახის მოწყვლადობის შეზღუდვები, არის მის საუკეთესო ინტერესში. ამდენად, აღნიშნული ხარვეზი, კომიტეტის ზოგადი კომენტარის მიხედვით საუკეთესო სტანდარტის უზრუნველსაყოფად, საჭიროებს საკანონმდებლო დონეზე აღმოფხვრას. თუმცა, ეს დებულება უფრო აღმასრულებელი ხელისუფლების კანონქვემდებარე აქტისა და პოლიტიკის რეგულირების

საგანს უნდა წარმოადგენდეს, ვიდრე, კანონის დონეზე განსაზღვრის დებულებას. ამდენად, არ არის აუცილებელი აღნიშნული დებულების კანონის მიერ განსაზღვრა. ამდენად, ამ კუთხითაც მე–3 მუხლის სტანდარტი მიღწეულია.

(თ) სხვა ელემენტები

კოდექსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სხვა კრიტერიუმებსაც განსაზღვრავს. კერძოდ, ბავშვის კეთილდღეობის, საზოგადოებრივი, ზნეობრივი და სხვა ინტერესები.

ინტერესის, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ცნების, ერთ–ერთი ელემენტის განხილვისას, პირველ რიგში, ყურადღებას იქცევს კეთილდღეობის ინტერესი, რომელიც განმარტებული არ არის.

თუ სისტემურ განმარტებას გამოვიყენებთ, ცხადი ხდება კეთილდღეობის განსაკუთრებული როლი და ცენტრალური მნიშვნელობა. კოდექსი პირველი მუხლის პირველ ნაწილში თავის უპირველეს მიზნად სწორედ ბავშვის კეთილდღეობას ასახელებს. ამდენად, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ ბავშვის კეთილდღეობა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესისგან განსხვავებით, არის ის შედეგი, რომლის უზრუნველყოფას ესწრაფვის კოდექსი, ხოლო, საუკეთესო ინტერესის გათვალისწინება — ამ შედეგის მიღწევის საშუალება. მიუხედავად იმისა, რომ კოდექსში ამაზე პირდაპირი მითითება არ არის, სისტემური განმარტების საფუძველზე შეგვიძლია ვთქვათ, რომ კეთილდღეობა ყველა იმ „სხვა ინტერესს“ მოიცავს, რომელიც ჩამონათვალშია მოცემული. შესაბამისად, ისმის კითხვა, თუ რა საჭირო იყო სხვა ელემენტების შემოტანა, თუ ისედაც კეთილდღეობა ყველა ელემენტს მოიცავს?! აქ შეიძლება გამოვიყენოთ არგუმენტი, რომ ეს ჩამონათვალი უფრო მეტი სიცხადისთვის გააკეთა კანონმდებელმა, რათა მკითხველისთვის უფრო ნათელი ყოფილიყო კეთილდღეობის შინაარსი. (იხ. 3, 54)

ყურადღებას იქცევს ზნეობრივი ინტერესი. ზნეობა თეორიაში განიმარტება, როგორც კონსტიტუციური წყობის შესაბამისი დაუწერელი ნორმების, საზოგადოებაში ინდივიდთა ქცევის წესების ერთობლიობა, რომელიც ამ საზოგადოების მიერ მიჩნეულია მოქალაქეობრივი თანაცხოვრების აუცილებელ წინაპირობად. (1, 109)

ზნეობა შეიძლება წარმოადგენდეს სუბიექტური ინტერპრეტაციის საგანს. თაობათა თუ კონკრეტულ ინდივიდთა შორის, შესაძლებელია, ინდივიდის წარმოდგენები ზნეობრივ ნორმებზე რადიკალურად განსხვავებული იყოს. თუმცა, შესაძლებელია ისეთი ზოგადი ნორმების იდენტიფიცირება, რაც მეტწილად საზოგადოების დიდი ნაწილისთვის მისაღებია. თითოეული შემთხვევა, სადაც კონკრეტული ნორმის ზნეობრივ ნორმად სუბსუმირება ხდება, დიდი სიფრთხილის გამოჩენას მოითხოვს. დროთა განმავლობაში, ზნეობრივი ნორმები განიცდის ცვლილებას, იხვეწება, ზოგი მათგანი კი, საერთოდ ქრება. (3, 55)

მნიშვნელოვანია, რომ „სხვა ინტერესების" ტერმინის შემოტანით, კანონმდებელი არ ზღუდავს ჩამონათვალს და სძენს მას მოქნილობას ბავშვის დაცვის მაქსიმალური სტანდარტის უზრუნველსაყოფად.

ამდენად, კრიტერიუმთა უფრო ფართო ჩამონათვალით და განუსაზღვრელი ტერმინის „სხვა ინტერესების" შემოტანით, კოდექსი მნიშვნელოვნად აფართოებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ტერმინის მნიშვნელობას, სადაც გაცილებით უფრო მეტი ინტერესი შეიძლება იქნეს მოქცეული, ვიდრე ამას კომიტეტის განმარტებები განსაზღვრავს. ამით სრულად უზრუნველყოფილია მე-3 მუხლის სტანდარტი.

(V) ელემენტთა ბალანსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას ელემენტთა ბალანსი ეყრდნობა ინდივიდუალური შეფასების პრინციპს, რომელიც, თავის მხრივ, კოდექსის, კონსტიტუციის, ბავშვის უფლებათა კონვენციისა და დამატებითი ოქმების, საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებების მიხედვით განისაზღვრება. (იხ. 157, მე–5 მუხლის პირველი ნაწილი)

მიუხედავად იმისა, რომ პირდაპირ არ არის მითითებული კოდექსში ინდივიდუალური მიდგომა,მისი ფართოდ და საერთაშორისო სტანდარტების შუქში განმარტების უზრუნველყოფის ვალდებულებიდან გამომდინარე, ამ შემთხვევაში, მოიაზრებს ყველა შემთხვევისა და ინტერესის ობიექტურ გარემოებებზე დაყრდნობით შეფასებას და აწონ–დაწონვას ინტერესთა შორის კოლიზიის არსებობისას. თუმცა, ნორმათა უფრო მეტი სიცხადისა და გამჭვირვალობისთვის (ნორმათა სიცხადისა და გამჭვირვალობის შესახებ იხ. დაწვრილებით 10, 197; 167), მნიშვნელოვანი იქნებოდა ამ პოსტულატის კანონის დონეზე ასახვა.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მხედველობაში მისაღებად, როგორც წესი, მნიშვნელოვანია გადაწყვეტილების მიღების მომენტი. თუმცა, ასევე, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული სამომავლო პერსპექტივა და რისკები, რაც უნდა აისახოს კანონშიც.

4.2.2. პროცედურული გარანტიები

(i) პროცედურული გარანტიების მიმოხილვა

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატესი გათვალისწინების უზრუნველსაყოფად, ქართველმა კანონმდებელმა კოდექსში სხვადასხვა პროცედურული გარანტია განსაზღვრა. პროცედურული

გარანტიები ხელს უწყობს, პირველ ყოვლისა, ბავშვებს მათი მატერიალური უფლებების რეალურ ცხოვრებაში განხორციელებაში, მეორე მხრივ, კი, საქართველოს სახელმწიფოს შესაბამის უწყებებს და ბავშვის უფლებათა დაცვის ვალდებულების მატარებელ სხვა პირებს, რომ ზუსტად იცოდნენ ის პროცედურული რეგულაციები, რომლებიც აუცილებელია უფლებამოსილების შესრულებისათვის და ამით თავადაც იყვნენ დაცული სუბიექტური შეფასებებისგან.

(ii) ბავშვის უფლება საკუთარი აზრის გამოხატვაზე

ბავშვის უფლება საკუთარი აზრის გამოხატვაზე ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ერთ-ერთი ცენტრალური პროცედურული გარანტიაა, რომელიც განსაზღვრულია როგორც ტერმინის დეფინიციაში, ასევე, მე-5 მუხლის მე-2 ნაწილისა და მე-5 ნაწილის „ა" ქვეპუნტში. ყველა ამ დებულების მიზანია, უზრუნველყოს ბავშვის აზრის იმ ადრესატამდე მიტანა, რომელიც განსაზღვრავს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს. ბავშვის მოსმენის უფლება მჭიდრო კავშირშია ბავშვის აზრის ფორმირებასა და გამოხატვასთან (იხ. 157, მე-14 მუხლის პირველი ნაწილი), ისევე, როგორც მის მოსმენასა და მონაწილეობასთან (იხ. 157, მე-8 მუხლი).

ბავშვს უფლება აქვს, მოუსმინონ ნებისმიერი საკითხის გადაწყვეტისას, რომელიც მის საუკეთესო ინტერესების შეფასებას ეხება ყოველთვის, მისი ინდივიდუალური საჭიროების გათვალისწინებით. ბავშვის ასაკისა და სიმწიფის ხარისხის შესაბამისად, ბავშვი თავად ირჩევს მისთვის სასურველი და შესაძლებელი კომუნიკაციის ფორმას. მასთან გასაუბრებისა და აზრის მოსმენის პროცესი ინფორმაციული უნდა იყოს, რაც ნიშნავს მისი მაქსიმალური ინფორმირების ვალდებულებას. ის უნდა იყოს ნებაყოფლობითი, ბავშვისადმი პატივისცემისა და ანგარიშვალდებულების გამომხატველი, ბავშვზე მორგებული, ინკლუზიური, უსაფრთხო, ბავშვის საკითხებზე სათანადოდ მომზადებული. (იხ. 157, მე-8 მუხლი)

ბავშვის მოსმენის მნიშვნელოვან გარანტიას ადგენს კოდექსი ბავშვის მართლმსაჯულების უფლების ფარგლებში, რომელიც შეეხება როგორც სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის საქმეებს, ასევე, ადმინისტრაციულ წარმოებას. (იხ. 157, X თავი)

სახელმწიფო ვალდებულია ბავშვს მიაწოდოს ინფორმაცია მის მიერ ადმინისტრაციული წარმოებისა და სასამართლოს მიმდინარეობის პროცესში მონაწილეობის შესახებ (იხ. 157, 69-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „გ" ქვეპუნქტი; 70-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ა" ქვეპუნქტი) ასევე, დასაბუთების პროცესში სახელმწიფოს წარმომადგენლები ვალდებულნი არიან ბავშვის მოსაზრება გაითვალისწინონ (იხ. 157, 81-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „ე" ქვეპუნქტი).

ცენტრალური ნორმა, ამ მიმართულებით, 78-ე მუხლია, რომლის თანახმად, ბავშვთან დაკავშირებულ ადმინისტრაციულ წარმოებასა და სასამართლოში მიმდინარე სამართალწარმოებაში ბავშვს გარანტირებული აქვს შესაძლებლობა, საქმის განხილვის ნებისმიერ სტადიაზე გამოხატოს საკუთარი მოსაზრება ამ საქმესთან დაკავშირებით, რომელიც არ შეიძლება შეიზღუდოს მის ასაკზე ან სხვა გარემოებაზე მითითებით.

ბავშვს უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა მისთვის სასურველი ფორმით გამოხატოს საკუთარი მოსაზრება[86]. შშმ ბავშვებს უნდა შეექმნათ იმგვარი პირობები, რომლებიც აუცილებელია მის მიერ მოსაზრების გამოსახატავად. დაცულია ბავშვის უფლება, გამოხატოს თავისი აზრი ნებისმიერი პირის გავლენის გარეშე, თავისუფლად[87].

[86] რაც გულისხმობს, როგორც ვერბალურ, ასევე, არავერბალურ კომუნიკაციას.

[87] ეს დებულება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია ისეთ შემთხვევებში, როგორიც არის, მაგალითად, ოჯახური-, ან სექსუალური ძალადობის მსხვერპლი ბავშვის საკითხთან დაკავშირებული სამართლებრივი პროცესი, სადაც ბავშვი შეიძლება

ბავშვის მიერ მოსაზრების გამოხატვის პროცესს მეგობრული და არა დაკითხვის ფორმა უნდა ჰქონდეს, რომელიც ბავშვს მხარს უჭერს.

კოდექსის 78-ე მუხლის პირველი ნაწილი არ შეიძლება განვმარტოთ იმგვარად, რომ ნებისმიერ შემთხვევაში ბავშვი უნდა იქნეს მოსმენილი. აქაც ინტერესების გონივრული აწონ-დაწონვის მნიშვნელობა უნდა იქნეს ყურადღებული. მაგალითად, თუ ბავშვი არის ძალადობის მსხვერპლი და არსებობს სხვა მტკიცებულებები, რომლებითაც დასტურდება ძალადობის შესახებ, ბავშვის რევიქტიმიზაციის და თანმდევი ტანჯვის (რომელმაც ბავშვის ფსიქიკური მდგომარეობა შეიძლება გააუარესოს) თავიდან ასაცილებლად, მის საუკეთესო ინტერესშია, რომ მოსმენის უფლება შეიზღუდოს. იქ, სადაც ბავშვის მშობელი ან კანონიერი წარმომადგენელი სავარაუდო მოძალადეა, მართლმსაჯულების პროცესში ეს გარემოება უნდა იქნეს გათვალისწინებული შესაბამისი უწყებების მხრიდან, რაც ნიშნავს იმას, რომ დაუშვებელია ასეთი პირი ბავშვის წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილ პირად განისაზღვროს.

როდესაც გადაწყვეტილება ეხება ბავშვების ჯგუფს ან მთლიანად ბავშვებს, საკანონმდებლო, ადმინისტრაციული და ადგილობრივი თვითმმართველობების ნორმატიული აქტების შემთხვევაში, ბავშვის მონაწილეობა ბავშვის უფლებებზე ზეგავლენის შეფასების მექანიზმის ფარგლებშია შესაძლებელი, რომელიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისი უნდა იყოს. ეს უკანასკნელი კი, მოიცავს ბავშვის მოსმენას. თუმცა, ეს უკანასკნელი პროცედურა არ არის გაწერილი. შესაბამისად, აუცილებელია, ამ პროცედურის გაწერა, თუ როგორ მოხდება ბავშვთა ჯგუფის ჩართულობა ამ პროცესში.

მოძალადის გავლენის ქვეშ იმყოფებოდეს და ის, ამ კუთხით, უფრო მეტად მოწყვლადია.

საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით, შესაძლებელია გონივრული არ იყოს უშუალოდ დეტალების გაწერა, მაგრამ კანონმდებელმა მთავრობას უნდა მისცეს კანონქვემდებარე აქტის საფუძველზე დელეგირების ფარგლებში ვალდებულება ასეთი პროცედურის გაწერის. თავად პარლამენტისთვის კი, რეგლამენტმა უნდა გაწეროს ასეთი ვალდებულება.

(iii) ფაქტების განსაზღვრა

კონკრეტულ შემთხვევასთან დაკავშირებული ფაქტი და ინფორმაცია უნდა იქნეს გამოკვლეული კარგად მომზადებული პროფესიონალების მიერ, იმისათვის, რომ ჯეროვნად მოხდეს ყველა აუცილებელი ელემენტის თავმოყრა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასება. სწორედ ამის შედეგად არის შესაძლებელი გადაწყვეტილების მიღება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისად. (იხ. 157, მე-5 მუხლის მე-5 ნაწილი და მე-6 ნაწილის წინადადების პირველი ნახევარი)

(iv) დრო

კოდექსი ბავშვთან დაკავშირებული საქმეების, როგორც ადმინისტრაციული ორგანოს, ასევე, სასამართლოს მიერ პრიორიტეტულად განხილვას ავალდებულებს. აქედან ჩანს, რომ სრულწლოვან პირებთან შედარებით ბავშვთა საქმეების განხილვას უპირატესობა უნდა მიენიჭოს (იხ. 157, 76-ე მუხლის პირველი ნაწილი), ხოლო მისი მიზანია, დროში მაქსიმალურად სწრაფად მოხდეს მათი განხილვა. ამასთანავე, კონკრეტული ვადები არა კოდექსით, არამედ საქართველოს კანონმდებლობით არის განსაზღვრული, სადაც გათვალისწინებულია შესაბამისი მექანიზმები ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით. (იხ. 157, 76-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილი)

(V) კვალიფიციური პროფესიონალები

პროფესიონალთა სპეციალიზაციის ვალდებულებას კოდექსის 73-ე მუხლი განსაზღვრავს, რომლის თანახმად, ყველა ის პროფესიონალი, შესაბამისი სფეროს წარმომადგენელი, რომელსაც ბავშვთან აქვს შეხება (განათლება, ჯანდაცვა, სოციალური დაცვა, იურიდიული, სამართალდაცვითი, სპორტი, კულტურა, დასვენება) უნდა იყოს როგორც პიროვნულად, ასევე, პროფესიულად შესაბამისი ბავშვთან ურთიერთობის საკითხებთან მიმართებით, იმისათვის, რათა ბავშვთა მიმართ ძალადობის რისკები მინიმუმამდე იყოს დაყვანილი. ამის უზრუნველსაყოფად აუცილებელია პროფესიონალებმა გაიარონ ინტერდისციპლინური მომზადება, რადგან საკუთარ პროფესიაში შესაბამისი ცოდნა არ არის საკმარისი. კანონი შეიცავს იმ მინიმუმ საკითხებს, რომლებიც უნდა იცოდნენ ინტერდისციპლინური მომზადების ფარგლებში: ზოგადად ბავშვის უფლებები, ბავშვზე მორგებული მართლმსაჯულების საკითხები, სხვადასხვა ასაკის ბავშვთა საჭიროებები, მათ შორის, ნებისმიერი ასაკისა და განვითარების დონის — განსაკუთრებით, სოციალური საფრთხის წინაშე მყოფ ბავშვთან, კომუნიკაციის მეთოდები. (იხ. 157, 73-ე მუხლის მე-2 ნაწილი)

განსაკუთრებულად ხაზგასმულია ვალდებულება, რომ როგორც ადმინისტრაციულ წარმოებაში, ისე სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ სამართლის საქმეთა წარმოებაში მონაწილე ყველა პირი უნდა იყოს მომზადებული კანონით დადგენილი სპეციალიზაციის სტანდარტების შესაბამისად.[88] (იხ. 157, 73-ე მუხლის მე-3 ნაწილი)

კოდექსი, ასევე, ადგენს თუ რას მოიცავს პროფესიონალთა სპეციალიზაციის ინსტიტუციური სისტემა. კერძოდ, ბავშვთან მომუშავე და ბავშვის საკითხებზე მომუშავე ადვოკატების, პროკურორების,

[88] სისხლის სამართლის საქმეებზე სპეციალიზაციის კუთხით ვრცელდება არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის დებულებები.

პოლიციელების, მოსამართლეების, მედიატორების, სოციალური მუშაკების, ფსიქოლოგებისა და სხვა სპეციალისტების შერჩევის, მოსამზადებელი და განგრძობადი სწავლების, პროფესიული განვითარებისა და კარიერული წინსვლის, საქმიანობის ხარისხის კონტროლისა და ეთიკური სტანდარტების უზრუნველყოფას. (იხ. 157, 73-ე მუხლის მე-4 ნაწილი)

ასევე, მნიშვნელოვანია მულტიდისციპლინური მიდგომის საკითხი, რომელსაც კოდექსის 72-ე მუხლი ეთმობა. ეს საკანონმდებლო აქტი ადგენს ვალდებულებას, რომ ბავშვთან დაკავშირებულ ნებისმიერ საკითხზე, მათ შორის, ადმინისტრაციული წარმოების და სამოქალაქო და ადმინისტრაციული სასამართლო საქმეები უნდა განხორციელდეს მულტიდისციპლინური მიდგომით ბავშვის ფსიქოლოგიური, სოციალური, ემოციური და ფიზიკური ჯანმრთელობის შეფასებისა და მისი საუკეთესო ინტერესების დადგენის მიზნით. [89] (იხ. 157, 72-ე მუხლის პირველი ნაწილი)

შესაბამის ორგანოებს არ აქვთ შეზღუდვა და შეუძლიათ დაეყრდნონ როგორც სახელმწიფო უწყებების სპეციალისტებს, ასევე, მოწვეული ექსპერტებისა და ორგანიზაციების ექსპერტიზას. (იხ. 157, 72-ე მუხლის მე-2 ნაწილი)

განსაკუთრებული დატვირთვა საკითხის მნიშვნელობისა და ბავშვის მოწყვლადობიდან გამომდინარე, ენიჭება დანაშაულის შედეგად დაზარალებული, დანაშაულის მოწმე და დანაშაულის მსხვერპლი ბავშვების მიმართ მულტიდისციპლინურ მიდგომას, რომლისათვისაც აუცილებელია ერთიან სივრცეში მუშაობა, სადაც სოციალური მუშაკები, სასამართლო და სამედიცინო ექსპერტები, ფსიქოლოგები, პედიატრები, პოლიციელები, პროკურორები და ადვოკატები ერთად მუშაობენ, იმისათვის რათა ბავშვთა

[89] სისხლის სამართლის საქმეებზე მულტიდისციპლინურ მიდგომაზე ვრცელდება არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსის დებულებები.

განმეორებითი გამოკითხვა და ხელახალი ვიქტიმიზაცია თავიდან იქნეს აცილებული. (იხ. 157, 72-ე მუხლის მე-3 ნაწილი)

(vi) სამართლებრივი წარმომადგენლობა

ბავშვის წარმომადგენლობის უფლება სრულად არის გარანტირებული ბავშვის კოდექსის მე-80 მუხლით როგორც უშუალოდ ამ ბავშვის, ასევე, მისი წარმომადგენლობის შემთხვევაში. მნიშვნელოვანია, რომ უშუალოდ ბავშვებს აქვთ შესაძლებლობა თავად დაიცვან საკუთარი უფლებები როგორც ადმინისტრაციული წარმოების, ასევე, სასამართლო მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში.

(vii) სამართლებრივი დასაბუთება

როგორც ადმინისტრაციული ორგანოს (იხ. 157, 81-ე მუხლის პირველი ნაწილი), ასევე, სასამართლოს (იხ. 157, 81-ე მუხლის მე-2 ნაწილი) ეკისრება ვალდებულება დაასაბუთოს გადაწყვეტილება, რომელიც ბავშვთან დაკავშირებით მიიღო. ეს გადაწყვეტილება უნდა შეესაბამებოდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, რომლის უპირატესი გათვალისწინების მიზნით კანონში ჩამოთვლილია ის კრიტერიუმები, რომელთაც განსაკუთრებით უნდა მიექცეთ ყურადღება[90] (იხ. 157, 81-ე მუხლის მე-3 ნაწილი). ამ ჩამონათვალით

[90] კოდექსი ითვალისწინებს შემდეგ კრიტერიუმებს:

ა) ბავშვის ფიზიკური და ფსიქოლოგიური დაცვა და უსაფრთხოება;

ბ) ბავშვისთვის განათლების, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის, ფსიქოსოციალური მხარდაჭერისა და რეაბილიტაციის შეუფერხებელი ხელმისაწვდომობა;

გ) ბავშვის მიმართ ძალადობის ნებისმიერი ფორმის, მისი შეურაცხყოფისა და საფრთხის თავიდან აცილება;

დ) ბავშვის ჰარმონიული განვითარების ხელშეწყობა, მისი პიროვნების, ინდივიდუალური შესაძლებლობებისა და ინტერესების პატივისცემა;

ე) ბავშვის მოსაზრებები;

ვ) ბავშვსა და მის მშობელს ან ბავშვის აღზრდისთვის პასუხისმგებელ სხვა პირს შორის ურთიერთობა;

კანონმდებელი მკაფიო დირექტივას აძლევს ნორმის აღმსრულებელს, რაც უზრუნველყოფს დასაბუთების მაღალ ხარისხს.

თუმცა, ნიშანდობლივია, რომ აქ არ არის გათვალისწინებული კონვენციის ის განმარტება, რომელიც უზრუნველყოფს მკაფიო დასაბუთებას, თუ რატომ მიენიჭა ერთ რომელიმე ინტერესს უპირატესობა. ამ კუთხით,მნიშვნელოვანი იქნება კორექტირება.

(viii) გადაწყვეტილებების გადახედვისა და რევიზიის მექანიზმები

იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო ადგილობრივი და ცენტრალური ორგანოები არ გაითვალისწინებენ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს, გარემოებებიდან გამომდინარე, ბავშვს აქვს როგორც ადმინისტრაციული გასაჩივრების (იხ. 157, 75-ე მუხლის პირველი ნაწილი), ისე სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება (იხ. 157, 81-ე მუხლის მე-2 ნაწილი). ეს უფლება ვრცელდება როგორც სახელმწიფოს გადაწყვეტილებების, ასევე, იმ კერძო ფიზიკურ და იურიდიულ პირთა გადაწყვეტილებების გასაჩივრებაზე, რომლებიც ვალდებულნი იყვნენ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შესაბამისი გადაწყვეტილება მიეღოთ. მნიშვნელოვანია, რომ კოდექსი ხსნის ბარიერებს და ბავშვებს შეუძლიათ როგორც თავად, ასევე, წარმომადგენლის გარეშე გასაჩივრება, და რაც ძალიან მნიშვნელოვანია, ყველა ბავშვს აქვს უფასო იურიდიული დახმარების უფლება (იხ. 157, 79-ე მუხლი).

ზ) ორივე მშობელთან ბავშვის ურთიერთობის შენარჩუნების ან აღდგენის შესაძლებლობა;

თ) ბავშვის მოსაზრების საწინააღმდეგო გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში, მისი აღსრულების ეტაპზე ბავშვისთვის შესაძლო ზიანის მიყენების თავიდან აცილების კონკრეტული ღონისძიებები;

ი) სხვა საკითხები, რომლებიც პირდაპირ ან ირიბად გავლენას ახდენს ბავშვის უფლებებზე და საქმის სამართლიანი პროცესის პრინციპების დაცვით გადაწყვეტაზე.

ამგვარად, კოდექსში წარმოდგენილი დებულებები სრულად შეესაბამება მე–3 მუხლის სტანდარტს.

(ix) ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასება

ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასების უზ–რუნველსაყოფად, კოდექსი აწესებს შეფასების მექანიზმს, რომლის დანერგვა სავალდებულოა როგორც პარლამენტის საკანონმდებ–ლო, საბიუჯეტო და ნებისმიერი გადაწყვეტილების, ასევე, მთავრობისა და მუნიციპალიტეტების ნორმატიული აქტებისთვის. ზეგავლენის შეფასება ეხება როგორც მოსამზადებელ, დასაწყის საქმიანობას, ასევე, განხორციელებული ნორმების ფაქტობრივი ზეგავლენის შეფასებას, რაც მაღალ სტანდარტს უზრუნველყოფს. თუმცა, როგორც ზემოთ აღინიშნა, არ არის წარმოდგენილი ამ პროცესში ბავშვებისა და სხვა დაინტერესებული ჯგუფების ჩარ–თულობის პროცედურა,რაც უნდა გაიწეროს.

5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭება

კოდექსი ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მი–ნიჭება ძლიერადაა არტიკულირებული მე–5 მუხლის მე–3 ნაწილში, რომლის მიხედვით, ყველა შესაბამისი სახელმწიფო ორგანო თუ კერძო პირი, მათ შორის მშობლები და სხვა კანონიერი წარმომადგენლები, ვალდებულნი არიან გაითვალისწინონ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები.

ამასთანავე, განიმარტება, რომ უპირატესობის მინიჭება უპირა–ტესად გათვალისწინებაზე მიანიშნებს. კოდექსი, ისევე როგორც კონვენცია, უზრუნველყოფს, რომ ბავშვის ეს ინტერესი სხვა გარემოებების დონეზე კი არა, უფრო მეტად წონადია ბავშვის სპეციფიკური საჭიროებებიდან გამომდინარე. შესაძლებელია,

სხვა გარემოებები, ობიექტური მოცემულობიდან გამომდინარე, უფრო წონადად იქნეს მიჩნეული კონკრეტულ შემთხვევაში, შესაბამისად მას და არა — ბავშვის ინტერესებს მიენიჭოს უპირატესობა. თუმცა, ასეთ შემთხვევაში, აუცილებელია დასაბუთების სტანდარტი იქნეს უზრუნველყოფილი და იმავდროულად, სახელმწიფომ იზრუნოს იმაზე, რომ ბავშვის ზიანის რისკები მინიმუმამდე იქნეს დაყვანილი. (იხ. 157, 81-ე მუხლის მე-3 ნაწილის „თ" ქვეპუნქტი)

უფრო მკაფიო ფორმულირების უზრუნველსაყოფად, მნიშვნელოვანი იქნება აწონ-დაწონვის სტანდარტის შემოღება

6. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ადრესატები

მე-5 მუხლის მე-3 ნაწილი მკაფიოდ და მკვეთრად მიუთითებს იმ ჩამონათვალზე, ვისი ვალდებულებაა ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭების უფლების გათვალისწინება. კერძოდ, ხელისუფლების დანაწილების ჰორიზონტალური და ვერტიკალური ყველა შტო, ფიზიკური და იურიდიული პირები, მათ შორის მშობლები და სხვა კანონიერი წარმომადგენლები, სხვა ფიზიკური პირები, არასამთავრობო ორგანიზაციები, კერძო და საჯარო სამართლის იურიდიული პირები. ყველა მათგანს ევალება ნებისმიერ გადაწყვეტილებაში, რომელიც ბავშვს ეხება პირდაპირ თუ ირიბად, უპირატესად გაითვალისწინოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესები.

ამდენად, ამ კუთხით, კონვენციის სტანდარტი მაქსიმალურად და სრულად გათვალისწინებულია.

7. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ინსტიტუციური გარანტიები

7.1. ინსტიტუციური გარანტიები ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტულ გათვალისწინებაში

როგორც უკვე აღინიშნა, საერთაშორისო სამართალში არ არის განსაზღვრული ერთი რომელიმე მოდელი, რომელიც დეტალურად განმარტავდა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ინსტიტუციური გარანტიების თავისებურებებს. საქართველოს სახელმწიფომ ისარგებლა ამ ფართო დისკრეციით და შექმნა საკუთარი უნიკალური სისტემა. ეს სისტემა მცდარი იქნებოდა განგვეხილა მხოლოდ ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით ვიწროდ. რადგან თუ ქვეყანაში ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის ინსტიტუციური გარანტიების ეფექტიანი მექანიზმები არ არსებობს კანონმდებლობის დონეზე, ყოველგვარი საუბარი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრიორიტეტული გათვალისწინების შესახებ ფუჭია. ასეთ შემთხვევაში, ნორმებს ექნებათ მხოლოდ დეკლარაციული ხასიათი.

ამდენად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უზრუნველყოფის ინსტიტუციური გარანტიების ნათლად წარმოსადგენად, პირველ ყოვლისა, უნდა განისაზღვროს კოდექსით მოცემული ზოგადი სისტემა, რომელიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების უზრუნველყოფის სამართლებრივი საფუძველია.

კოდექსი ქმნის ბავშვთა დაცვის ინსტიტუციურ მყარ გარანტიებს და განსხვავდება ამ სფეროს სხვა საკანონმდებლო აქტებისგან მათ შორის იმით, რომ მოიცავს ბავშვის უფლებათა სისტემური იმპლემენტაციის ყველა იმ კომპონენტს, რომელიც აუცილებელია სისტემის გამართული ფუნქციონირებისათვის. ეს, თავის მხრივ, კანონმდებლობის სპეციფიური ელემენტებთან ერთად ერთობლიობაში

უზრუნველყოფს მყარ სამართლებრივ გარანტიებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელებისათვის.

კოდექსი რამდენიმე დონეზე უზრუნველყოფს ბავშვის უფლებების ცხოვრებაში რეალიზების ინსტიტუციურ გარანტიებს. მისი ხიბლი, მათ შორის, იმაში მდგომარეობს, რომ ის კონკრეტულ უფლებამოსილებებს განსაზღვრავს კონკრეტული უწყებებისათვის, როგორც ხელისუფლების ჰორიზონტალური, ასევე ვერტიკალური დაყოფის დონეზე. მისი წიგნი III აერთიანებს ორ თავს (იხ. 157, XI და XII თავები), რომლებიც ეთმობა როგორც ზოგად გარანტიებს, ასევე თითოეული იმ უწყების კომპეტენციებსა და სამოქმედო არეალს, რომელიც როლს ასრულებს ბავშვის უფლებების დაცვის საქმეში. მნიშვნელოვანია, ასევე, რომ კონკრეტულ მუხლებთან მიმართებით კოდექსი განსაზღვრავს კონკრეტული უწყებების უფლებამოსილებას[91], რომელიც ერთიანი სისტემის კიდევ ერთ რგოლს ქმნის.

კოდექსს ბავშვის უფლებათა უზრუნველსაყოფად გააჩნია მონი-ტორინგის სხვადასხვა მექანიზმი. მთავარი ბერკეტი ბავშვის უფლებათა ცხოვრებაში რეალიზებისთვის არის ბავშვის უფლება მართლმსაჯულებაზე, რომელიც მოიცავს როგორც ადმინისტრა-ციული ორგანოს, ასევე, სასამართლოსადმი მიმართვის უფლებას ყოველგვარი სამართლებრივი თუ ფაქტობრივი დაბრკოლების გარეშე. ეს საფუძველი, რომელიც კოდექსმა შექმნა, წარმოადგენს რევოლუციურ მონაპოვარს ქართულ სამართლებრივ სივრცეში,

[91] იხ. მაგალითად, კოდექსის 28-ე მუხლის მე-6 და მე-7 ნაწილები, რომლებიც ოჯახის მხარდაჭერის პროგრამების განხორციელებას გულისხმობს საქართვე-ლოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს, ისევე, როგორც მუნიციპალიტეტების მიერ; ასევე ბავშვის უფლებათა კოდექსის 37-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მიხედვით, რომელიც მუნიციპალიტეტებს დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებში აძლევს უფლებას განახორციელონ განათლების ხელშემწყობი ღონისძიებები.

რომელიც თითოეულ ბავშვს აღჭურვავს უფლებით, თავად მიმართოს კონკრეტულ ქმედით მექანიზმს საკუთარი დარღვეული უფლებების დასაცავად, რაც ბავშვის უფლებათა ცხოვრებაში რეალიზაციის შანსს თეორიულად და პრაქტიკულად მნიშვნელოვ-ნად ზრდის. ასევე, უნდა აღინიშნოს, რომ კოდექსის სამართლებ-რივი გარანტიები ვრცელდება როგორც ადმინისტრაციულ, ასევე, სამოქალაქო მართლმსაჯულებაზე და როგორც ზემოთ აღინიშნა, ასევე, გარკვეულწილად სისხლის სამართლის მართლმსაჯუ-ლებაზეც (იხ. 157, 95-ე მუხლი), რაც სრულად ფარავს ყველა შესაბამის სამართლებრივ სფეროს და ბავშვის უფლებები არც ერთი მიმართულებით არ არის დარჩენილი სამართლებრივი დაცვის მიღმა.

კოდექსი კანონის დონეზე ქმნის ძირითად სამართლებრივ საფუძ-ველს, იღებს ძირითად გადაწყვეტილებებს უზრუნველყოს ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის გარანტიები, როგორც ამას სამართლებ-რივი სახელმწიფოს პრინციპი მოითხოვს (დაწვრილებით იხ. *Wesensgehaltsgarantie* 65, 1818 ff; 168; 169) თუმცა, ახდენს აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე (ცენტრალურ და ადგილობრივი დონეებზე) დეტალების განსაზღვრის ვალდებულებას და ანიჭებს მას დისკრეციას პროგრამების შემუშავების უფლებამოსილების სახით (მაგალითად, იხ. 157, 28-ე მუხლის მე-6 და მე-7 ნაწილი; 37-ე მუხლის მე-3 და მე-5 ნაწილი; 38-ე მუხლის მე-6 ნაწილი).

ასევე, ეს პროგრამები აღმასრულებელს შეუძლია გარკვეული კრიტერიუ-მების დაკმაყოფილების შემთხვევაში, გადასცეს კერძო პირებს საჯარო ფუნქციების განსახორციელებლად, თუმცა სახელმწიფო გარკვეული საზედამხედველო უფლებამოსილებების გამოყენებით, არის გარანტი, რომ ის ბავშვის უფლებების რეალიზებისთვის მაქსიმალურად სწორად შესრულდება (მაგალითად, იხ. 157, 28-ე მუხლის მე-8 ნაწილი; 37-ე მუხლის მე-6 ნაწილი).

თავის მხრივ, ეს კერძო პირებიც შებოჭილნი არიან კოდექსის მოთხოვნებით და აქვთ ვალდებულება პატივი სცენ კოდექსის ღირებულებებსა და პრინციპებს, ისევე როგორც კანონმდებლობის მოთხოვნებს (იხ. 157, 86-ე მუხლი).

აღნიშნული, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფს ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის მტკიცე სამართლებრივ გარანტიებს, რომლებიც შესასრულებლად სავალდებულოა აღმასრულებელი ორგანოებისათვის, მეორე მხრივ, კი, ანიჭებს ბავშვის უფლებების რეალიზებას გარკვეულ მოქნილობას კანონის აღსრულების დონეზე, რომ პროგრამების მეშვეობით ამ ორგანოებმა შეძლონ უშუალოდ თავად ან კერძო პირებზე დელეგირებით, პერმანენტულად გაუმკლავდნენ გამოწვევებს ადეკვატურად და მაქსიმალურად გაითვალისწინონ ობიექტური გარემოებები, ხოლო საჭიროების შემთხვევაში, შეცვალონ ან ახალი პროგრამები დანერგონ ბიუროკრატიული სირთულეების გარეშე.

ასევე, კოდექსი ითვალისწინებს ბავშვის უფლებათა მონიტორინგის სხვა მექანიზმებსაც. საპარლამენტო კონტროლი, როგორც კონტროლის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მექანიზმი, აქტიური იმპლემენტაციის შემთხვევაში, მნიშვნელოვნად შეუწყობს ხელს ბავშვის უფლებათა რეალიზებას. (იხ. 157, 89-ე მუხლი)

განსაკუთრებით აღსანიშნავია, რომ ბავშვის უფლებების დაცვის სფეროში სახელმწიფო პოლიტიკის განსაზღვრის, შესაბამისი კანონმდებლობის განვითარების, ბიუჯეტირებისა და საპარლამენტო კონტროლის განხორციელების დროს სისტემური და კოორდინირებული მუშაობის უზრუნველსაყოფად საქართველოს პარლამენტში იქმნება ბავშვის უფლებათა დაცვის მუდმივმოქმედი საპარლამენტო საბჭო. ამ საბჭოს შექმნის წესი, შემადგენლობა, ფუნქციები და უფლებამოსილებანი განისაზღვრება საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტითა და საბჭოს დებულებით. (იხ. 157, 89-ე მუხლის მე-3 ნაწილი) საბჭოს შექმნით, საქართველოს

სახელმწიფომ ხმამაღლა განაცხადა, რომ ისეთ საპარლამენტო რესპუბლიკაში, როგორიც საქართველოა, პარლამენტის მუდმივი პრიორიტეტის დონეზე არის აყვანილი ბავშვის უფლებები, რაც პოლიტიკურ გადაწყვეტილებებში ამ უკანასკნელისადმი ყურადღების მიქცევის შანსებს მნიშვნელოვნად ზრდის ხელისუფლების ცვლილების პირობებშიც კი.

მონიტორინგის ერთ-ერთ მექანიზმს სახალხო დამცველის ზედამხედველობის ფუნქცია წარმოადგენს. ამ ინსტიტუტს კოდექსით ბავშვთა უფლებების კონკრეტულ დარღვევებზე მონიტორინგის უფლებამოსილება აქვს. ამ დარღვევების შესაბამისად, მას შეუძლია ადრესატებზე რეკომენდაციები გასცეს, თუმცა ეს რეკომენდაციები შესასრულებლად სავალდებულო არ არის (იხ. 157, 97-ე მუხლი), ისვე, როგორც სხვა უფლებების შემთხვევაში, სახალხო დამცველის კონსტიტუციური ორგანოს ფუნქციებიდან გამომდინარე.

იმისათვის, რომ კოდექსი რეალურად ამოქმედებულიყო, მნიშვნელოვანია, რომ გარდამავალ დებულებებში კანონმდებელმა კონკრეტული ვადების მითითებით მკაფიოდ გაწერა ყველა ის სავალდებულო კანონქვემდებარე აქტი, რომლებიც აუცილებელი იყო მის ასამოქმედებლად. (იხ. 157, XIII თავი)

ინსტიტუციური გარანტიების კომპლექსური სისტემის უკეთესად გასაგებად, განსაკუთრებულ ჩაღრმავებას საჭიროებს მუნიციპალიტეტებთან, სოციალურ მუშაობასა და კოორდინაციასთან დაკავშირებული თავისებურებები, რაც მომდევნო სამი ქვეთავის განხილვის საგანია.

7.2. მუნიციპალიტეტები

7.2.1. მუნიციპალიტეტის ირგვლივ გაერთიანებული ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სისტემა

კოდექსის ერთ-ერთ უმთავრეს დაუწერელ პრინციპს წარმოადგენს უწყვეტობა, რაც გულისხმობს, რომ მოწყვლადი ბავშვის „დანახვის“ შემთხვევაში სახელმწიფო სისტემის მიერ აუცილებელია, მისი ყველა ერთეული ჩაერთოს მის მხარდაჭერასა და უფლებების დაცვაში და ეს მხარდაჭერა გაგრძელდეს მანამ, სანამ ბავშვის კეთილდღეობის მთავარი მიზანი არ იქნება მიღწეული. ეს პროცესი უნდა წარიმართოს თუნდაც ერთი რომელიმე რგოლის გაწყვეტისა და ხარვეზების გარეშე. წინააღმდეგ შემთხვევაში, უწყვეტობის პრინციპი დაირღვევა. ამ პრინციპის სამართლებრივი საფუძველია კოდექსის პირველი მუხლის პირველი ნაწილისა და 83-ე მუხლის პირველი ნაწილის ერთობლიობა, რომელიც ბავშვის კეთილ-დღეობისთვის ყველა შესაბამისი სტრუქტურის კოორდინირებულ მუშაობას გულისხმობს. ბავშვის კეთილდღეობა ვერ იქნება მიღწეული, თუ ამ საერთო სისტემიდან რომელიმე რგოლი ამოვარდება ან დაწყებული საქმე ბოლომდე ვერ მივა. მათ შორის, მოიაზრება უკუგების კომპონენტი, რაც კონტროლს აადვილებს და ხარისხს ამაღლებს. ხშირად, ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველ-ყოფა კომპლექსური ღონისძიებების ერთობლიობის გარეშე ვერ იქნება მიღწეული. ამ უწყვეტი სისტემის ცენტრში, კი, სტრუქტუ-რულად სწორედ მუნიციპალიტეტი დგას და ბავშვის უფლებათა დასაცავად ყველა სხვა სახელმწიფო უწყება მის გარშემოა გაერთიანებული. (71, 73-74.) აღნიშნული განმარტება საჭიროებს სამართლებრივ საფუძველს, რომელიც ბავშის უფლებათა კოდექსში უნდა ვეძებოთ.

ეს კონცეპტუალური საკითხი გამყარებულია როგორც ნორმატიუ-ლი, ასევე, რაციონალური არგუმენტით: 96-ე მუხლის მე-4

ნაწილის „ა“, „გ“ და „დ“ ქვეპუნქტებისა და 83-ე მუხლის პირველი ნაწილის ერთობლიობა გვიჩვენებს, რომ მუნიციპალიტეტი საკუთარი და დელეგირებული უფლებამოსილებების საფუძველზე ადგილზე ახდენს სხვადასხვა სახელმწიფო უწყებათა, ადგილობრივი თუ საერთაშორისო კერძო და იურიდიული პირების მიერ განხორციელებული პროექტებისა და ღონისძიებების კოორდინირებას, რომელიც ამ მუნიციპალიტეტის სამოქმედო ტერიტორიაზე ოპერირებენ. რადგან მუნიციპალიტეტი ყველაზე ახლოს დგას მის სამოქმედო არეალში მცხოვრებ მოქალაქეებთან და მისი საქმიანობა სექტორთა ფართო სპექტრს მოიცავს, რადგან მან ყველაზე მეტად იცის ადგილობრივი საჭიროებები და ინფორმაციაზეც ყველაზე უფრო მეტად მიუწვდება ხელი, ამდენად, სწორედ ის განისაზღვრა მაკოორდინირებელ ერთეულად. (71, 75)

7.2.2. მუნიციპალიტეტების უფლებამოსილებები

(i) საკუთარი უფლებამოსილება

საკუთარი უფლებამოსილება ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სფეროში გულისხმობს მუნიციპალიტეტის საკუთარ კომპეტენციას, სადაც მას აქვს სრული თავისუფლება კანონის ფარგლებში, რომ ბავშვებთან დაკავშირებული საკითხების განხორციელებაში ხელი არ შეეშალოს. იმავდროულად, თითოეული მუნიციპალიტეტის ადამიანურ რესურსს, გამჭრიახობასა თუ პოლიტიკურ ნებაზეა დამოკიდებული, ვინ როგორ გაართმევს თავს და რაციონალურად გამოიყენებს თუ არა ამ უმნიშვნელოვანეს შესაძლებლობას. (71, 67)

საკუთარ უფლებამოსილებას, დემოკრატიის განვითარების კუთხით, დიდი დატვირთვა აქვს, როგორც ადგილობრივი თვითმმართველობის ხელისუფლების ანგარიშვალდებულების, ასევე,

მოქალაქეთა მხრიდან მათი კონტროლის განვითარებისთვის, რაც თავის თავში ასევე, მოქალაქეთა ცნობიერების ამაღლებას მოიცავს. ეს ეფექტი, ადგილობრივი თვითმმართველობების არჩევნების ოთხწლიანი ციკლის მიხედვით უნდა გავითვალისწინოთ. კონკრეტული მუნიციპალიტეტის ის ადგილობრივი ხელისუფლება, რომელიც არ გამოიყენებს ამ შესაძლებლობას, არ შესთავაზებს შესაბამის სერვისებს თვითმმართველობის მცხოვრებთ, არის მაღალი ალბათობა, რომ ის მეორე ვადით აღარ იქნება არჩეული. (71, 67)

მუნიციპალიტეტი ადგილობრივი მოსახლეობის მიერ არის წარმოდგენილი და შესაბამისად გარკვეული სიახლოვე, მიმღებლობა და მოქნილობა აქვს თავისი ფუნქციების შესასრულებლად. (22, 49)

მუნიციპალიტეტის უფლებამოსილების განხორციელების ზოგადი ნორმა კოდექსის 96-ე მუხლია, ხოლო, საკუთარი უფლებამოსილებებისა- მისი მე-4 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტი. მუნიციპალიტეტის საკუთარი უფლებამოსილება ეყრდნობა კოდექსის 96-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტს. ეს ნორმა არის საკმაოდ ზოგადი, აძლევს მუნიციპალიტეტს ფართო უფლებამოსილებას და უნდა იქნეს სისტემურად განმარტებული „ადგილობრივი თვითმმართველობის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-16 მუხლის მე-3 ნაწილის შესაბამისად, რომლის თანახმად, თვითმმართველობებს აქვთ უფლებამოსილება თავიანთი ინიციატივით გადაწყვიტონ ის საკითხი, რომელიც არ განეკუთვნება ხელისუფლების სხვა ორგანოს კომპეტენციებს.

მუნიციპალიტეტის საკუთარი უფლებამოსილება ვრცელდება უფრო კონკრეტულად, საჯარო სივრცეში დაცვაზე; საჯარო ღონისძიებებში მონაწილეობის მიზნით ბავშვის ჯგუფური ტრანსპორტირების წესების და ბავშვზე მეთვალყურეობის განმახორციელებელი პირე-

ბის (ორგანიზატორი) მიერ საკუთარი ვალდებულებების დაცვაზე; ბავშისათვის საფრთხის შემცველი ინფორმაციის ბეჭდური მედიის გავრცელების წესების დაცვაზე; საჯარო კინოჩვენებებზე და ღამის კლუბებში ბავშვის დასვენების წესების დაცვაზე; ჩაწერილ ფილმებზე ხელმისაწვდომობის სამართლებრივი შეზღუდვების დაცვასა და ალკოჰოლური, ნარკოტიკული, ფსიქოტროპული, ტოქსიკური და სხვა თრობის საშუალებების, ალკოჰოლის შემცველი სასმელის, თამბაქოსა და ნიკოტინის შემცვლელი ნაწარმის ან კაფსულების ბავშვისათვის უსასყიდლო ან სასყიდლიანი მიწოდების აკრძალვის წესების დაცვაზე ზედამხედველობას და საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში, ადმინისტრაციული სამართალდარღვევების გამოვლენას, შესაბამისი ოქმების შედგენას, სახდელის შეფარდებას ან ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის საქმის განხილვაზე უფლებამოსილი ორგანოსათვის გადაგზავნას. აღნიშნული ეფუძნება მუნიციპალიტეტის საკუთარ უფლებამოსილებას „ბავშვის დაცვის ტექნიკური რეგლამენტის საფუძველზე“[92], რომელსაც ბავშვის უფლებათა კოდექსისა და „ადგილობრივი თვითმმართველობის კოდექსის“ მე-18 მუხლის საფუძველზე შეიმუშავებს და ამტკიცებს საქართველოს მთავრობა[93]. (3, 288)

მუნიციპალიტეტს შეუძლია შეიმუშავოს ბავშვის მოხალისეობის პროგრამა საკუთარი უფლებამოსილების ფარგლებში. (იხ. 157, 52-ე მუხლის მე-3 ნაწილი) ხოლო ბავშვის სოციალური აქტივობის პროგრამა მანვე შესაძლებელია განახორციელოს როგორც საკუთარი, ასევე, დელეგირებული უფლებამოსილების საფუძველზე (157, 50-ე მუხლის მე-7 ნაწილი).

[92] ბავშვის დაცვის ტექნიკური რეგლამენტი, კოდექსის მოთხოვნის მიუხედავად, ჯერ არ არის შემუშავებული და, შესაბამისად, დამტკიცებული.
[93] იხ. კოდექსის 96-ე მუხლის მე-5 ნაწილი.

ეს განსაკუთრებულობა გამომდინარეობს ამ პროგრამის ბუნებიდან, რომელიც შესაძლებელია ახლოს იყოს როგორც სახელმწიფო ხელისუფლებასთან, ასევე, ადგილობრივი თვითმმართველობასთან მიმართებით. კოდექსის მიხედვით, ეს პროგრამა შეეხება შემდეგ მიმართულებებს: არაფორმალური განათლება ზოგადი, პოლიტიკური, სოციალური, კულტურული, შემეცნებითი, ტექნიკური, ეკოლოგიური და ჯანმრთელობის დაცვის მიმართულებებით; გონებრივი განვითარებისა და ფიზიკური აქტივობის ხელშემწყობი სპორტული და გასართობი ღონისძიებები; სასკოლო ან შრომით ვალდებულებებსა და ოჯახურ გარემოსთან დაკავშირებული ღონისძიებები; საერთაშორისო ახალგაზრდული პროგრამები; ბავშვთა დასვენების პროგრამები; ბავშვთა საკონსულტაციო პროგრამები; კულტურული და სახელოვნებო პროგრამები; წინაპროფესიული უნარ-ჩვევების განმავითარებელი პროგრამები. (71, 69)

(ii) დელეგირებული უფლებამოსილება

მეორე მხრივ, თუ გარკვეულ სფეროებში არსებობს მომეტებული რისკი, რომ კონკრეტული პროგრამის განხორციელებას შეიძლება მეტ-ნაკლები ზედამხედველობა დასჭირდეს სახელმწიფო ცენტრალური ორგანოების მხრიდან, ასეთი შემთხვევებისთვის კოდექსმა გაითვალისწინა დელეგირებული კომპეტენცია.

სახელმწიფო ხელისუფლების შესაბამისი ორგანო მუნიციპალიტეტს გადასცემს უფლებამოსილებას, თუმცა იტოვებს მისი ზედამხედველობის განხორციელების უფლებას, რათა, საჭიროების შემთხვევაში, დროულად ჩაერთოს იქ, სადაც ობიექტური თუ სუბიექტური მიზეზებით ვერ ან არ ხდება ამ უფლებამოსილებათა ჯეროვანი განხორციელება. აქ ჩანს კანონმდებლის სიფრთხილე, სწორედ იმ ფაქტიდან გამომდინარე, რომ ადგილობრივ თვითმმართველობებს განვითარების ხანგრძლივი ისტორია და შესაბამისი გამოცდილება არ აქვთ, მათ გარკვეულ საკითხებში გადასცეს

უფლებამოსილებები, თუმცა იმავდროულად დაიტოვოს ზედამხედველობის ბერკეტი და საჭიროების შემთხვევაში ჩაერიოს საბოლოო ეფექტიანი შედეგის მიღების მიზნით.

ამ კომპეტენციით ხდება უფლებამოსილების გადაცემა გარკვეულ საკითხებთან მიმართებით მუნიციპალიტეტებზე, რათა ისინი განვითარდნენ, იმავდროულად ეს დროში შესაძლებელია გადანაწილდეს ეტაპობრივად იმის მიხედვით, თუ რა შესაძლებლობა აქვს ყოველ კონკრეტულ მუნიციპალიტეტს.

არ არის აუცილებელი ყველა კომპეტენციის დელეგირება მოხდეს სათითაოდ ყველა მუნიციპალიტეტზე. კოდექსი იძლევა კარგ მოქნილობას იმისათვის, რათა შესაძლებლობების მიხედვით მოხდეს სხვადასხვა სფეროებში დელეგირება, დროში გარკვეული პერიოდულობით. ეს მოქნილობა, ასევე, ხელს უწყობს იმას, რომ მუნიციპალიტეტები არ გადაიტვირთონ იმგვარად, რომ საერთოდ ვერ გაართვან თავი ფუნქციების შესრულებას და შეუძლებელი გახდეს მათი ოპერირება ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის პროცესში.

მეორე მხრივ, კი, დელეგირებული უფლებამოსილებით მაქსიმალურად ხდება საფრთხეების შემცირება, რაც აუცილებელია სისტემის დასაწყის ეტაპზე. ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სისტემაში თუ ადგილი ექნა შეცდომებს, რაც რთული უფლებამოსილებების შესრულებისას სავსებით შესაძლებელია, ამან გამოუსწორებელ ზიანამდეც კი შეიძლება მიგვიყვანოს კონკრეტული ბავშვების შემთხვევაში, რაც, რა თქმა უნდა, ვერც სახელმწიფოს და ვერც საზოგადოების ინტერესში ვერ იქნება. ამდენად, ეს ფრთხილი მიდგომა განსაკუთრებით აუცილებელი იყო კანონის ძალაში შესვლის პირველი ეტაპისთვის, მანამ, სანამ ადგილობრივ თვითმმართველობებს შესაბამისი გამოცდილება და ინსტიტუციური მეხსიერება დაუგროვდებათ.

დელეგირებულ უფლებამოსილებების შესასრულებლად აუცილებელია ფინანსური სახსრები, რომლებიც დელეგირებისას ამ უფლებამოსილებებს უნდა მიჰყვეს თან მადელეგირებლისგან. დასაშვებია, ასევე, გრანტი ან კანონმდებლობით განსაზღვრული სხვა ფინანსური წყაროები.[94] განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვს მუნიციპალიტეტის უზრუნველყოფას ფინანსური სახსრებით მისი ფუნქციების შესასრულებლად (იხ. 31, 53-54)

თუ თვითმმართველობა არ არის ფინანსური სახსრებით აღჭურვილი უფლებამოსილებების შესრულებისთვის, ეს მისი კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებაში ჩარევას წარმოადგენს (48, 8).

ამდენად, თუ უფლებამოსილი სახელმწიფო ორგანო გადასცემს მუნიციპალიტეტს დელეგირებულ უფლებამოსილებას და შესაბამისი ფინანსური სახსრებით არ უზრუნველყოფს, ეს დელეგირების აქტი კანონთან მოდის წინააღმდეგობაში.

კოდექსის მე-17 მუხლი მკაფიოდ განსაზღვრავს, თუ რა პროგრამების დელეგირება არის შესაძლებელი მუნიციპალიტეტებისთვის საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს მიერ: ოჯახის მხარდამჭერი პროგრამა (იხ. 157, 28-ე მუხლის მე-7 ნაწილი), ბავშვის ჯანმრთელობის მხარდამჭერი ღონისძიებები (იხ. 157, 41-ე მუხლის მე-6 ნაწილი), ბავშვის სოციალური დაცვის პროგრამები (იხ. 157, 46-ე მუხლის მე-8 ნაწილი), ბავშვის სოციალური აქტივობის პროგრამები[95], სოციალური ინკლუზიის ღონისძიებები (იხ. 157, 51-ე მუხლის მე-4 ნაწილი). ასევე, განსა-

[94] კოდექსის 96-ე მუხლის მე-7 ნაწილი განსაზღვრავს, მათ შორის, დელეგირებული უფლებამოსილებების დაფინანსების წყაროებს.

[95] კოდექსის 50-ე მუხლის მე-7 ნაწილი. როგორც ზემოთ აღინიშნა, ამ პროგრამას ორმაგი ბუნება გააჩნია და ის შეიძლება განხორციელდეს, როგორც მუნიციპალიტეტის საკუთარი-, ასევე, დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებში.

ზღვრულია საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების სამინისტროსთვის დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებში მუნიციპალიტეტებისთვის ბავშვის განათლების ხელშეწყობის ღონისძიებების (იხ. 157, 37-ე მუხლის მე-5 ნაწილი) გადაცემა.

7.2.3. მუნიციპალიტეტის მიერ უფლებამოსილებების განხორციელება

მუნიციპალიტეტის უფლებამოსილებების განხორციელება საჭიროებს მექანიზმებს კოდექსის განსახორციელებლად. ისინი, შესაძლებელია, პირობითად დავყოთ ძირითად და დამხმარე მექანიზმებად. ძირითადი მექანიზმია ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სტრუქტურული ერთეული. ხოლო, დამხმარე, კი, მუნიციპალიტეტში შემავალი ყველა ის შიდა სტრუქტურული დანაყოფი, ფიზიკური თუ იურიდიული პირი, რომელიც პირდაპირ ან ირიბ შემხებლობაშია მუნიციპალიტეტის ბავშვის უფლებათა დაცვის უფლებამოსილებების განხორციელებასთან. ასეთია, მაგალითად, სოციალური დაცვის სამსახური, რომელიც უზრუნველყოფს მუნიციპალიტეტის ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სტრუქტურული ერთეულის მიერ იდენტიფიცირებულ მოწყვლად ბავშვს მედიკამენტებისთვის აუცილებელი თანხით თუ ერთჯერადი ფულადი დახმარებით. ან, მაგალითად, განათლებისა და სპორტის სამსახური, რომელიც უზრუნველყოფს იდენტიფიცირებული ბავშვების ჩართვას არაფორმალური განათლებისა თუ სპორტის წრეებში. ყველა ეს სამსახური ერთობლიობაში უზრუნველყოფს ძირითადი ინსტრუმენტის დამხმარე, მაგრამ ძალიან მნიშვნელოვან ფუნქციას და ერთობლიობაში ქმნის ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის მუნიციპალურ სისტემას. (71, 72)

თუ ეს ინსტრუმენტები სამართლებრივად ძლიერადაა წარმოდგენილი იმგვარად, რომ სამართლებრივი საფუძველი პოლიტიკურ ნებასთან ერთად უზრუნველყოფს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების

უპირატეს გათვალისწინებას, მის მაქსიმალურად დაცვას, შეგვიძლია ვისაუბროთ ძლიერ ადგილობრივ თვითმმართველობაზე, რომელიც სრულად შეესაბამება ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე-3 მუხლით განსაზღვრულ ჩარჩოს.

კოდექსის იმპლემენტაციის პირველივე ეტაპზე წარმოიქმნა აზრთა სხვადასხვაობა, ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სტრუქტურული ერთეულის შექმნა გულისხმობს თუ არა ერთ კონკრეტულ დანაყოფს[96] (ფორმალური მიდგომა), სადაც თავს მოიყრის ყველა ის სპეციალისტი, რომელიც კოდექსით სავალდებულო შემადგენლობის ნაწილადაა განსაზღვრული. [97] თუ საკმარისია სტრუქტურული ერთეულის ფუნქციების განხორციელება და არ აქვს მნიშვნელობა, რომელი დანაყოფის ქვეშ ოპერირებს ესა თუ ის სპეციალისტი (ფუნქციური მიდგომა). ფორმალური ერთეულების შექმნის წინააღმდეგობა მომდინარეობდა იმ ხარჯების გათვალისწინებით, რაც ცალკე სტრუქტურული ერთეულის შექმნას სჭირდება. რა თქმა უნდა, ცალკე სტრუქტურული ერთეული, რომელიც აერთიანებს ბავშვზე მომუშავე კოდექსით გათვალისწინებულ ყველა სპეციალისტს ერთი ორგანიზაციული დანაყოფის ქვეშ, გაცილებით უფრო ეფექტიანი შეიძლება იყოს, ვიდრე სპეციალისტების გადანაწილებისას სხვადასხვა სტრუქტურულ დანაყოფში ერთიანი ორგანიზაციის გარეშე. თუმცა, ქვეყანაში არსებული რეალობის გათვალისწინებით, იმისათვის, რათა კანონსა და რეალობას შორის დიდი უფსკრული არ გაჩნდეს, აუცილებელია 96-ე მუხლის მე-3 ნაწილის კანონის მიზნიდან (*ratio legis*) გამომდინარე განმარტება. კერძოდ, იმისათვის, რათა გარკვეულ დონეზე იყოს უზრუნველყოფილი ბავშვის უფლებების დაცვა, აღნიშნული დანაწესი უნდა იქნეს განმარტებული მატერიალისტური გაგებით. თუ მუნიციპალიტეტს

[96] იგულისხმება, მაგალითად არაკომერციული (არასამეწარმეო) იურიდიული პირი (ა(ა)იპ) ან განყოფილება.

[97] 157, 96-ე მუხლის მე-6 ნაწილი.

ჰყავს ყველა ის სპეციალისტი, რომელიც 96-ე მუხლით არის მოთხოვნილი და ისინი ფუნქციებს ჯეროვნად ასრულებენ, მე-3 ნაწილის მოთხოვნები უნდა ჩაითვალოს შესრულებულად. წინააღმდეგ შემთხვევაში, ბევრი მუნიციპალიტეტი რესურსის არქონის გამო საერთოდ ვერ შეძლებს კოდექსით გათვალისწინებული ფუნქციების შესრულებას, განსაკუთრებით — პირველ ეტაპზე. სტრუქტურულ ერთეულში დასაქმებული უნდა იყვნენ ბავშვის სოციალური მუშაკი, ბავშვის ფსიქოლოგი, ბავშვის ჯანმრთელობის დაცვის სპეციალისტი, იურისტი.[98]

მიუხედავად იმისა, რომ კოდექსში სახელდებით არ არის მითითებული, 96-ე მუხლის მე-5 ნაწილის განხორციელება მოითხოვს საჯარო სივრცეში, ისევე, როგორც ბავშვის სხვადასხვა დამოკიდებულებისგან დაცვის კუთხით ინსპექტორის სავალდებულოდ არსებობას. თუმცა, ეს არ არის ამომწურავი ჩამონათვალი, არამედ წარმოადგენს კანონისმიერ მინიმალურ აუცილებლობას. მუნიციპალიტეტს შეუძლია დაასაქმოს ყველა ის სპეციალისტი, რომელიც აუცილებელია მისი ფუნქციების განსახორციელებლად, თუ მას ამის ადამიანური და ფინანსური რესურსი აქვს საკუთარი ან დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებში. სტრუქტურული ერთეული ფინანსდება უშუალოდ მუნიციპალიტეტის ბიუჯეტიდან. ამას ემატება ფინანსური რესურსი დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებში, გრანტებიდან თუ სხვა კანონით დაშვებული დაფინანსების წყაროდან. (71, 73)

7.2.4. მუნიციპალიტეტის საქმიანობის ზედამხედველობა

ძლიერი თვითმმართველობა წარმოუდგენელია ძლიერი საზედამხედველო მექანიზმების გარეშე. საზედამხედველო სისტემა

[98] Ibid.

თვითმმართველობის გამართული მუშაობისთვის ერთ-ერთი ქვაკუთხედია.

მუნიციპალიტეტის ბავშვის უფლებათა დაცვის საქმიანობაზე ვრცელდება როგორც ზოგადი, ასევე, სპეციალური საზედამხედველო მექანიზმები. სახელმწიფო ზედამხედველობა ხორციელდება სამართლებრივი და დარგობრივი ზედამხედველობის მეშვეობით, რომელიც დეტალურად არის საქართველოს ორგანული კანონით „ადგილობრივი თვითმმართველობათა კოდექსის" XVI თავით გაწერილი, ისევე, როგორც მუნიციპალიტეტის ორგანოების აუდიტი განსაზღვრული „ადგილობრივი თვითმმართველობათა კოდექსის" XVII თავით.

კოდექსის ბავშვებთან დაკავშირებული სპეციფიკური ზედამხედველობის მექანიზმებს განეკუთვნება საპარლამენტო ზედამხედველობა, კერძოდ, ბავშვის უფლებათა საბჭოს მეშვეობით, რომელიც ბავშვთან დაკავშირებული საკითხების ზედამხედველობის კოორდინაციის მთავარი ორგანოა პარლამენტის რეგლამენტის 77^1 მუხლის თანახმად, პარლამენტის სხვა ბერკეტების პარალელურად[99].

მუნიციპალიტეტის საქმიანობის კონტროლის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ბავშვის უფლებათა დაცვის მექანიზმი — სასამართლოა. როგორც ზემოთ აღინიშნა, კოდექსის ერთ-ერთი მთავარ ქვაკუთხედს მისი შემუშავების საწყისი ეტაპიდანვე წარმოადგენდა მიდგომა, რომ ბავშვის უფლებები არ უნდა დარჩეს დეკლარაციულ დონეზე, არამედ უნდა იყოს ქმედითი. (71, 77)

ქმედითობის უზრუნველყოფის ერთ-ერთი მთავარი ინსტრუმენტი სწორედ სასამართლოა. მით უფრო, თუ გავითვალისწინებთ, რომ, როგორც ზემოთ აღინიშნა, თავად ბავშვები აღჭურვა კოდექსმა

[99] კერძოდ, საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტის XIII თავში.

უფლებათა დარღვევის ფაქტებზე სასამართლოსადმი მიმართვის უფლებამოსილებით თანამედროვე სტანდარტების შესაბამისად. რადგან კოდექსი მუნიციპალიტეტებს ფართო უფლებამოსილებას აძლევს, შესაბამისად, მუნიციპალიტეტების მიმართ სასამართლო კონტროლი ბავშვის უფლებათა დაცვის ნაწილში მნიშვნელოვ- ნადაა გაზრდილი და ამ მიმართულებით მუნიციპალიტეტების გაძლიერებისა და მოქალაქეთა, მათ შორის ბავშვთა ცნობიერების ამაღლების კვალდაკვალ კიდევ უფრო გაიზრდება. ასევე, სახალხო დამცველი წარმოადგენს ზედამხედველობის კიდევ ერთ დონეს, რომელიც მათ შორის, უფლებამოსილია როგორც მუნიცი- პალიტეტების აქტების ბავშვის უფლებებთან შესაბამისობის, ასევე, ფაქტობრივი დარღვევების გამოსავლენად. (71, 77)

7.3. სოციალური მუშაკის ინსტიტუტი

7.3.1. სოციალური მუშაკი, როგორც ბავშვის უფლებათა დაცვის მნიშვნელოვანი მექანიზმი ქართულ კანონმდებლობაში

ბავშვის უფლებების დაცვაში სოციალურ მუშაკს განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება (იხ. 59, 210). ეს ტენდენცია გამოკვეთილია, ასევე, ქართული კანონმდებლობით. კოდექსი პირდაპირ უთითებს საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ“ კანონზე (იხ. 157, 49-ე მუხლი) და ამით აძლიერებს კოდექსის იმპლემენტაციის ინსტიტუციურ ჩარჩოს. ამასთანავე, თავად საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ“ სოციალური მუშაკების სპეციალიზაციის უპირველეს მიმართუ- ლებად სწორედ ბავშვისა და ოჯახის სოციალურ მუშაკს განსა- ზღვრავს, რომლის ფუნქციები და უფლებამოსილებები დეტა- ლურად არის გაწერილი. ნიშანდობლივია, რომ ბავშვისა და ოჯახის მხარდაჭერის ფუნქციები მეურვეობა/მზრუნველობა/მხარ- დაჭერასთან ერთად, ერთმანეთისგან განუყოფლადაა

დარეგულირებული (იხ. 156, მე–16 მუხლი), რაც ბავშვის ოჯახურ გარემოში განვითარების მხარდაჭერის სახელმწიფო ვალდებულების გამოძახილს წარმოადგენს. თუმცა, ყველა სხვა სპეციალიზაციის სოციალური მუშაკებიც ვალდებულნი არიან იმუშაონ ბავშვთან, თუ ის თავის სპეციალური კომპეტენციის ფარგლებში ხვდება[100]. ეს, ასევე, შეესაბამება სპეციალიზაციის სტანდარტის დაკმაყოფილებას, რაც კოდექსის მოთხოვნაა (იხ. 157, 73–ე მუხლის მე–4 ნაწილი).

ბავშვის და ოჯახის სოციალური მუშაკის პირდაპირი მოვალეობა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვაა (იხ. 156, მე–16 მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტის მე–2 ალტერნატივა). თუმცა, იგივე ვალდებულება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატესი გათვალისწინების ვალდებულება ეკისრება როგორც სახელმწიფო, ასევე, კერძო სექტორში მომუშავე ნებისმიერ სოციალურ მუშაკს, რომელიც ბავშვთან და ბავშვის საკითხებზე მუშაობს და ის მის ყველა გადაწყვეტილებაზე ვრცელდება (იხ. 157, მე–5 მუხლის მე–3 ნაწილი; 156, მე–16 მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტის მე–2 ალტერნატივა).

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის სტანდარტები სოციალური მუშაკისათვის ზოგადად განსაზღვრულია კოდექსით და მასზე ვრცელდება ყველა ის ნორმა, რომლის მოთხოვნებს ზოგადად ბავშვებთან მომუშავე პროფესიონალები უნდა აკმაყოფილებდნენ. თუმცა, სოციალური მუშაკის როლი ზოგიერთ ნორმაში სპეციფიკურად არის გამოყოფილი, მაგალითად, ბავშვის ოჯახიდან განცალკევება (იხ. 157, 26–ე მუხლი), სადაც სოციალურ

[100] მაგალითად, სოციალური მუშაობა კანონთან კონფლიქტში მყოფ არასრულწლოვნებთან: იხ. 156, მე–17 მუხლის „გ“ და „ე“ ქვეპუნქტები; სოციალური მუშაობა ზოგადსაგანმანათლებლო დაწესებულებაში ბავშვებთან: იხ. 156, მე–18 მუხლი; სოციალური მუშაობა ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში, რომელიც ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში ბავშვებთან მუშაობასაც მოიცავს: იხ. 156, მე–19 მუხლი.

მუშაკს განსაკუთრებული მნიშვნელობა ენიჭება, მათ შორის ამ პროცესში სწორი გადაწყვეტილებების მიღების კუთხით. ასევე, სოციალური მუშაკი წამყვან როლს ასრულებს მულტიდისციპლინური მიდგომით ბავშვებთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების მიღების ვალდებულების განხორციელების პროცესში (იხ. 157, 72-ე მუხლის პირველი და მე-3 ნაწილები).

თუმცა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინებისთვის მნიშვნელოვან გარანტიებს თავად საქართველოს კანონი „ სოცია-ლური მუშაობის შესახებ" ქმნის. ის უზრუნველყოფს სამარ-თლებრივი ჩარჩოს შექმნას სოციალური მუშაკის საქმიანობის ყველა დონეზე, იმისათვის, რათა სოციალური მუშაობა იყოს ხარისხიანი და იცავდეს როგორც ბენეფიციარს, ასევე თავად სოციალურ მუშაკს.

სოციალური მუშაობის კანონი თავის მთავარ ფუნქციად ინდივიდის თავისუფალ განვითარებასა და გაძლიერებას (იხ. 156, მე-2 მუხლის „ი" ქვეპუნქტი), შესაბამისად, მისი მოწყვლადობის შემცირებას ასახელებს. ეს ფუნქცია, მათ შორის, ბავშვებზეც ვრცელდება. შესაბამისად, სოციალური მუშაკის ინსტიტუტი მოწყვლადი ბავშვების უფლებათა დაცვის ძლიერ ინსტრუმენტს წარმოადგენს.

7.3.2. სოციალური მუშაკი ცენტრალურ და ადგილობრივ დონეებზე

სოციალური მუშაკის ინსტიტუტი ბავშვის უფლებათა რეალიზების სფეროში წარმოდგენილია სახელმწიფო ხელისუფლების განხორციელების როგორც ცენტრალურ, ასევე, ადგილობრივ დონეებზე. ბავშვის უფლებებთან მიმართებით ცენტრალურ დონეზე მნიშვნელოვან ინსტიტუტებს წარმოადგენენ საქართვე-

ლოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს (იხ. 156, 51-ე მუხლი), საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სფეროში არსებული სოციალური მუშაკები (იხ. 156, 52-ე მუხლი) და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების სამინისტროს (იხ. 156, 54-ე მუხლი) სოციალური მუშაკები.

ნიშანდობლივია, რომ საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ" ამკვიდრებს სრულიად ახლებურ მიდგომას სოციალური მუშაობის ვერტიკალური გადანაწილების მხრივ. სოციალური მუშაობა, რომელიც გულისხმობს ინდივიდთან, თემთან და საზოგადოებასთან მუშაობას, საუკეთესოდ შესრულდება ადგილობრივი თვითმმართველობის დონეზე, რადგან ამ უკანასკნელს გაცილებით უფრო ახლო და უშუალო შეხება აქვს მოსახლეობასთან, ვიდრე ცენტრალურ ხელისუფლებას. შესაბამისად, უფრო მარტივი იქნება მათ შორის ძალადობის ფაქტების გამოვლენა, პრევენცია და სხვა, რაც საწყისი უფლებამოსილებაა ადგილობრივ თვითმმართველობაში დასაქმებული სოციალური მუშაკისათვის. თუ ის დაასკვნის, რომ საჭიროა საქმის რეფერირება, შესაბამისი წესის მიხედვით მოახდენს მის გადამისამართებას შესაბამის უწყებასთან. (4, 237)

ეს მრავალფეროვნება, კომპეტენციათა გამიჯვნა სხვადასხვა უწყების სოციალურ მუშაკებს შორის ადგილობრივ და ცენტრალურ დონეებზე, მნიშვნელოვნად ამაღლებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ხარისხს, რაც, საბოლოო ჯამში, ბავშვის კეთილდღეობაზე დადებითად აისახება.

7.4. კოორდინაციის პრობლემატიკა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების სფეროში

სახელმწიფო ცენტრალური და ადგილობრივი, ასევე სხვა აქტორების კოორდინაციისთვის ბავშვის უფლებათა რეალიზების სფეროში, ცენტრალური ნორმა 83-ე მუხლია, რომელიც განსაზღვრავს ერთმანეთთან დაკავშირებული ყველა აქტორის ურთიერთთანამშრომლობისა და კოორდინაციის ვალდებულებას. ის წარმოადგენს ზოგად-გენერალურ ნორმას, ვალდებულებას, რომელიც ეხება ყველა იმ ორგანოსა თუ პირს, რომელიც პირდაპირ თუ ირიბად მუშაობს ბავშვის უფლებათა რეალიზებაზე. ხოლო, სერვისებისა და ადგილებზე ბავშვთა უფლებების განხორციელების დონეზე, 96-ე მე-4 „ა" „გ" „დ" ქვეპუნქტების საფუძველზე სწორედ მუნიციპალიტეტია ის ორგანო, რომლის ირგვლივ იქმნება კოორდინაციის სისტემა. სწორედ ის არის პასუხისმგებელი ამ კუთხით.

იმისათვის, რათა ცენტრალური ხელისუფლებისა და მუნიციპალიტეტების საქმიანობა ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სისტემის ფარგლებში ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველსაყოფად თანშეწყობილად ფუნქციონირებდეს, კოდექსი ითვალისწინებს კიდევ ერთ, ჰიბრიდულ ბერკეტს, როდესაც პროგრამებისა თუ ღონისძიებების შემუშავების პროცესში სახელმწიფო უწყებებს მუნიციპალიტეტის ჩართულობის კანონისმიერი ვალდებულება აქვთ. მაგალითად, საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების სამინისტროს ბავშვის განათლების ხელშემწყობი პროგრამები (იხ. 157, 37-ე მუხლის მე-3 ნაწილი), საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს ჯანმრთელობის დაცვის უმაღლესი სტანდარტით სარგებლობის უფლების განხორციელების სტრატეგიისა და სამოქმედო გეგმა (იხ. 157, 41-ე მუხლის მე-5 ნაწილი), ისევე, როგორც ბავშვის სოციალური

დაცვის პროგრამა (იხ. 157, 47-ე მუხლის მე-7 ნაწილი), ბავშვის სოციალური აქტივობის პროგრამა (იხ. 157, 50-ე მუხლის მე-5 ნაწილი), ბავშვის სოციალური ინკლუზიის პროგრამა (იხ. 157, 51-ე მუხლის მე-3 ნაწილი) უნდა შემუშავდეს მუნიციპალიტეტებთან თანამშრომლობით. არ აქვს მნიშვნელობა, ეს პროგრამა უშუალოდ სამინისტროს მიერ უნდა განხორციელდეს თუ დელეგირების ფარგლებში, ჩართული უნდა იქნეს მუნიციპალიტეტი, წინააღმდეგ შემთხვევაში, პროგრამის ფორმალური კანონიერება დადგება კითხვის ნიშნის ქვეშ.

ეს მექანიზმი აძლიერებს მუნიციპალიტეტის როლს იმ გარემოებიდან გამომდინარე, რომ სახელმწიფო პროგრამები და ღონისძიებები შესაბამისობაში უნდა მოდიოდეს ადგილებზე მოსახლეობის საჭიროებებთან და არ უნდა იყოს აცდენილი რეალობას. მიუხედავად იმისა, რომ კოდექსის დებულებებში არსადაა მითითებული, რომ ცენტრალური ხელისუფლების ორგანოებმა სავალდებულოდ უნდა გაითვალისწინონ მუნიციპალიტეტის მიერ წარმოდგენილი მოსაზრებები, გარკვეული, რაციონალური დოზით გათვალისწინების ვალდებულება გამომდინარეობს კოდექსის საერთო სულისკვეთებიდან და უწყებათაშორისი თანამშრომლობის პრინციპიდან (იხ. 157, 83-ე მუხლი). სწორედ ამგვარი თანამშრომლობით მიიღწევა ბავშვის კეთილდღეობის შედეგი.

ზემოთ აღნიშნული დანაწესების მიუხედავად, რომელიც კოორდინაციის ვალდებულებას აღიარებს ბავშვის უფლებების რეალიზების პროცესში ყველა შესაბამისი ჩართული მხარისათვის, მკაფიო სურათს, თუ როგორ უნდა მოხდეს ეს უწყებათაშორისი თანამშრომლობა, არ იძლეოდა კოდექსის მიღებისას. სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან გამომდინარე, რომელიც განსაზღვრავს, რომ ძირითადი გადაწყვეტილებები სწორედ

კანონმდებელმა უნდა მიიღოს[101], დეტალურად კოორდინაციის წესების განსაზღვრა არ იქნებოდა მართებული. თუმცა, კოდექსის სისტემის სრული ფუნქციონირებისათვის აუცილებელი იყო ეარსება კოორდინაციის მარეგულირებელი კანონქვემდებარე აქტის დელეგირების ნორმას. ნორმის ადრესატი მნიშვნელოვანია ყოფილიყო საქართველოს მთავრობა, რომელიც თავისი არსით, როგორც აღმასრულებელი ხელისუფლების უმაღლესი ორგანო, ყველაზე მეტად რაციონალურად შეითავსებდა ამ ფუნქციას (იხ. 157, 54-ე მუხლი).

საქართველოს პარლამენტმა 17.05.2023 წლის ცვლილებით (010100000.05.001.020863) მიიღო დანაწესი, რომელიც სწორედ მთავრობაზე ახდენს კოორდინაციის დეტალური ნორმების განხორციელების ვალდებულების დელეგირებას (იხ. 157, 99-ე მუხლის 21-ე ნაწილი). ცვლილება ექსპლიციტურად მიუთითებს კოორდინაციის ინსტიტუციური მექანიზმის შესახებ (იხ. 157, 83-ე მუხლის მე-3 ნაწილი), მისი ეფექტიანობის უზრუნველსაყოფად განსაზღვრავს ელექტრონული სისტემის არსებობას და ამ სისტემაში ბავშვის პერსონალური მონაცემების დაცვის ძირითად დებულებებს (იხ. 157, 84-ე მუხლის 21-ე ნაწილი).

აღნიშნული მექანიზმი გამოიყენება, როგორც ამ შეგროვებული ინფორმაციის საფუძველზე პოლიტიკის დაგეგმვის (იხ. 84-ე მუხ-ლის მე-2 ნაწილი) ასევე, ბავშვთან დაკავშირებული შემთხვევის მართვისთვის (იხ. 84-ე მუხლის მე-2^1 ნაწილი). ეს უკანასკნელი განსაკუთრებულად ყურადსაღებია ბავშვის და მასთან დაკავშირე-ბული ოჯახის გასაძლიერებლად. ის ემსახურება ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის სერვისების შექმნას ადგილებზე, ყველა მუნიცი-პალიტეტში, სადაც ბავშვი და მისი ოჯახი „ერთი ფანჯრის პრინცი-პით“ მიიღებს ყველა შესაბამის მომსახურებას, რომელიც ცენტრა-

[101] იხ. ზემოთ, *Wesensgehaltsgarantie* გვ. 258.

ლურ და ადგილობრივ დონეზე ფუნქციონირებს. მათ შორის მოიაზრება ის მომსახურებები, რომლებიც სახელმწიფოს აქვს დელეგირებული კერძო თუ იურიდიულ პირებზე. კოორდინაციის მექანიზმი გამოყენებული უნდა იქნეს ცენტრალურ და ადგილობრივ ორგანოებს შორის ინფორმაციის სწრაფი მიმოცვლისა და ანალიზისათვის, ღონისძიების სწრაფი და ეფექტიანი დაგეგმვისა და განხორციელებისათვის, ცენტრალურ და ადგილობრივ უწყებებსა და პროფესიონალებს შორის დუბლირების თავიდან აცილებისათვის, სახელმწიფო ადამიანური, ფინანსური და მატერიალური რესურსების ეფექტიანი, რაციონალური ხარჯვისთვის.

კოდექსის 84-ე მუხლის პირველი ნაწილი ხაზს უსვამს, რომ ამ კოდექსის 83-ე მუხლის მე-3 ნაწილით განსაზღვრული უწყებათაშორისი კოორდინაციის ინსტიტუციური მექანიზმის ეფექტიანობის უზრუნველსაყოფად, პერსონალური მონაცემების დაცვის მარეგულირებელი კანონმდებლობის შესაბამისად, სახელმწიფო ქმნის მონაცემთა შეგროვებისა და ანალიზის ერთიან ელექტრონულ სისტემას, რომელიც ითვალისწინებს სხვადასხვა სფეროში ბავშვის უფლებების რეალიზების ამსახველი სტატისტიკური მონაცემების, მათ შორის, ბავშვებისადმი უთანასწორო მოპყრობის, ბავშვის მიმართ ძალადობის მიზეზებისა და შედეგების, მსჯავრდების შემთხვევების რაოდენობის, შესაბამისი პრევენციული და რეაგირების ღონისძიებების ეფექტიანობის შესახებ მონაცემების, შეგროვებასა და ანალიზს. მონაცემთა შეგროვებისა და ანალიზის ერთიანი ელექტრონული სისტემისა და ბავშვის პერსონალური მონაცემების დაცვის ინსტრუქციის დამტიკცების უფლებამოსილების დელეგირებას კანონი აკეთებს საქართველოს მთავრობაზე.

ელექტრონული სისტემა მნიშვნელოვნად გაზრდის როგორც კოორდინაციის ხარისხს უწყებებს შორის, ხელს შეუწყობს ინსტიტუციური მეხსიერების უზრუნველყოფას და ასევე, აამაღლებს ბავშვის უფლებათა დაცვის უწყებების საქმიანობის ეფექტიანობას.

7.5. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა ბავშვის უფლებათა ინსტიტუციურ გარანტიებთან მიმართებით

კოდექსის მე-5 მუხლი, როგორც ცენტრალური ნორმა, სავალდებულოდ აცხადებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უპირატეს გათვალისწინებას ყველა გადაწყვეტილებაში, რომელიც ბავშვს ეხება ხელისუფლების ყველა შტოსათვის, რაც ეხება როგორც ხელისუფლების ვერტიკალურ (ცენტრალური, ადგილობრივი), ასევე, ჰორიზონტალურ (საკანონმდებლო, აღმასრულებელი, სასამართლო) დანაწილების პრინციპს. თუმცა, კოდექსი მხოლოდ ამ დებულებით არ შემოიფარგლება.

განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რომ კანონი, ზოგ შემთხვევაში. ექსპლიციტურად მიუთითებს კონკრეტული უწყებების ვალდებულებას, თავიანთი უფლებამოსილებების შესრულების პროცესში გაითვალისწინონ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები.[102] ამას გარდა, კოდექსის სხვადასხვა ნორმაში, კონტექსტიდან გამომდინარე, მოცემულია კონკრეტული უწყებების უფლებამოსილებები. ყველა ეს მიმართულება კი, საერთო ჯამში ქმნის იმ ინსტიტუციურ გარანტიებს, რომლებიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უფლებრივი ნაწილის პრაქტიკულ განხორციელებას ემსახურება, რომლის გარეშეც ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ფიქციად დარჩებოდა დეკლარაციულ დონეზე. ეს კი, წინააღმდეგობაში მოვიდოდა კონვენციის მე-3 მუხლის მოთხოვნასთან.

[102] მაგალითად, 89-ე მუხლის მე-2 ნაწილი პარლამენტთან მიმართებით, 90-ე მუხლის მე-2 ნაწილი მთავრობასთან მიმართებით.

არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი ასევე ითვალისწინებს როგორც ზოგად გარანტიას[103] სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაში, ასევე სხვადასხვა კონკრეტულ საპროცესო გარანტიებს (იხ. 156, მე-10 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნტები, 23-ე მუხლის პირველი პუნქტი) არასრულწლოვნისთვის.

საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ", ასევე, გარდა ზოგადი დებულებებისა ბენეფიციარის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების შესახებ, რომელშიც ასევე, ბავშვიც მოიაზრება, გულისხმობს, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პირდაპირი გათვალისწინების ვალდებულებას სოციალური მუშაკის მიერ (იხ. 156, მე-16 მუხლი).

ასევე, ძლიერ ინსტიტუციურ გარანტიად შეგვიძლია აღვიქვათ სპეციალურად ბავშვებისა და ოჯახის სოციალური მუშაკის ინსტიტუტის განსაზღვრა კანონის დონეზე. აღნიშნული უზრუნველყოფს სპეციალიზაციას და შესაბამისად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების ხარისხის მაღალ დონეს. სოციალური მუშაობის განმახორციელებელი კონკრეტული უწყებების უფლებამოსილებების დეტალური გაწერა კიდევ ერთი ნაბიჯია გადადგმული სოციალური მუშაობის ძლიერი ინსტიტუტების მშენებლობისკენ, მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ჯეროვანი გათვალისწინების მიმართულებით.(იხ. 156, VIII თავი)

ინსტიტუტების კუთხით დიდი მნიშვნელობა ენიჭება ბავშვზე მორგებულ მართლმსაჯულებას, რომელიც სასამართლო სისტემასთან ერთად ადმინისტრაციულ წარმოებასაც მოიცავს. როგორც უკვე აღინიშნა, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი არეგულირებს სისხლის სამართლის მართლმსაჯულების სფეროში

[103] იხ. 154, მე-4 მუხლი: „არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების პროცესში, უპირველეს ყოვლისა, გაითვალისწინება არასრულწლოვნის საუკეთესო ინტერესები. „

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების საკითხს. ხოლო, კოდექსი კი, დეტალურად ასევე, ადმინისტრაციულ და სამოქალაქო მიმართულებით. თუმცა, ამ რეგულაციებს მიღმა, სასამართლო ხელისუფლება მთლიანად, როგორც საკონსტიტუციო, ასევე, საერთო სასამართლოები, ვალდებულნი არიან კოდექსის 69-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, უპირატესად გაითვალისწინონ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები. კოდექსის X თავი დეტალურად ითვალისწინებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გათვალისწინების ცალკეულ ასპექტებს ბავშვზე მორგებული მართლმსაჯულების მიმართულებით.

ერთ-ერთ აღსანიშნავ მექანიზმს წარმოადგენს, ასევე ბავშვის უფლებრივ მდგომარეობაზე ზეგავლენის შეფასების მექანიზმი, რომელიც ხელისუფლების სხვადასხვა სტრუქტურულ ერთეულს ეხება. შეფასება უნდა მოხდეს, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭების დაცვით, რაც, ბუნებრივია, მისი სხვადასხვა ელემენტის უზრუნველყოფას ნიშნავს, მათ შორის, ბავშვის მოსმენას. (იხ. 157, 82-ე მუხლი)

დასკვნა

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების სტანდარტი საერთაშორისო სამართალში — საერთაშორისო სამართლის საფუძველზე განსაზღვრული ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ჯეროვანი განხორციელება ეროვნულ სამართლებრივ სისტემაში ხელს უწყობს ბავშვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის მიზანს. შესაბამისად, მას დიდი მნიშვნელობა აქვს ბავშვის უფლებათა რეალიზებისთვის.

საქართველოს სახელმწიფო არის არაერთი საერთაშორისო კონვენციის ხელშემკვრელი მხარე, რომელიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს პირდაპირ თუ ირიბად ეხება და, შესაბამისად, მისთვის სავალდებულოა ამ საერთაშორისო შეთანხმებათა მოთხოვნების შესრულება. თუმცა, ამ კონვენციებს შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონტექსტში, ყველაზე ფართო და დახვეწილ ვალდებულებებს წარმოშობს გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენცია.

ასევე, ევროპის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციასა და ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს სამართალწარმოებას, ისევე, როგორც ევროკავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიას, აქვს განსაკუთრებული მნიშვნელობა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების სამართლებრივი განვითარების თვალსაზრისით. თუმცა, ეს უკანასკნელნი, თავის მხრივ, ეყრდნობიან კონვენციას.

შესაბამისად, სწორედ კონვენცია განსაზღვრავს საქართველოს საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულებების ძირითად შინაარსს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით.

იმის სათქმელად, თუ როგორ ასრულებს საქართველო თავის საერთაშორისო-სამართლებრივ ვალდებულებას, უნდა განისაზღვ-

როს, როგორ განახორციელა საქართველოს სახელმწიფომ კონ-ვენციის მე-3 მუხლისა და მისი ნორმატიული შინაარსის მოთხოვ-ნები ქართულ სამართლებრივ სივრცეში.

საზომ მასშტაბს კონვენციის მე-3 მუხლი წარმოადგენს. ამ უკანას-კნელის შინაარსი, მათ შორის, კანონმდებლობასთან მიმართებით, არ არის ნორმატიულ დონეზე დეტალურად დაკონკრეტებული და ატარებს ზოგად ხასიათს, ხოლო სახელმწიფოებს ანიჭებს ფართო დისკრეციას განხორციელების პროცესში. შესაბამისად, ხშირ შემთხვევაში, რთულია მე-3 მუხლიდან მომდინარე ვალდებულე-ბების შესრულების მდომარეობის შეფასება.

მე-3 მუხლის შინაარსი არ წარმოშობს დეტალურ ვალდებულებებს არც კანონმდებლობასთან მიმართებით. ამასთანავე, კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარი არ არის სავალდებულო, არამედ წარ-მოადგენს ავტორიტეტულ სახელმძღვანელოს, რომელიც ეხმარება სახელმწიფოებს უკეთესად და ეფექტიანად განახორციელონ ბავშ-ვის საუკეთესო ინტერესები. თუმცა, აღნიშნულის მიუხედავად, სწო-რედ ეს სახელმძღვანელო რეკომენდაციები შეგვიძლია ავიღოთ საქართველოს სახელმწიფოს პროგრესის გასაზომად.

იმ შემთხვევაში, თუ კონკრეტული სახელმწიფო ასრულებს ამ რე-კომენდაციებს, ის თავის თავს ნებაყოფლობით ბოჭავს, ე.ი. აღია-რებს ფაქტობრივად მისთვის შესასრულებლად სავალდებულოდ, რაც სრულ შესაბამისობაში მოდის სახელმწიფოთა საერთაშორი-სო-სამართლებრივ სუვერენული თანასწორობის პრინციპთან. კონვენციის მონიტორინგის პროცესისთვის კომიტეტის მნიშვნე-ლობიდან და ავტორიტეტიდან, ასევე, კომიტეტის წევრების ლეგი-ტიმაციისა და დამოუკიდებლობის მაღალი ხარისხიდან გამომდი-ნარე, კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარის რეკომენდაციებს მე-3 მუხლთან ერთად შეიძლება ვუწოდოთ მე-3 მუხლის განხორციე-ლების მაღალი სტანდარტი. ხოლო საქართველოს მიერ მათი

დებულებების შესრულება, მე–3 მუხლის აბსტრაქტული ხასიათის გამო, ვაჩვენოთ, როგორც სახელმწიფოს მიერ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მაღალი სტანდარტით იმპლემენტაცია.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციაში ასახვის ვალდებულებაზე ექსპლიციტურად არ მიუთითებს არც კონვენციის მე–3 მუხლი და არც კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარი. თუმცა, მე–3 მუხლის მაღალი სტანდარტით შესრულებისათვის კონსტიტუციასთან მიმართებით, მის დასაკმაყოფილებლად აუცილებელია ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციის რანგში აყვანა.

რადგან კონვენცია ცოცხალი ინსტრუმენტია და კონსტიტუციის დონეზე ბავშვის უფლებების დაცვას განსაკუთრებული დატვირთვა ენიჭება, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ასახვა ქვეყნის ძირითდი კანონის დონეზე განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს მისი ეფექტიანი იმპლემენტაციისთვის. მართალია, მოახდენს თუ არა, ან — როგორ ესა თუ ის ქვეყანა ამ ვალდებულების შესრულებას კონსტიტუციაში მისი ფორმისა თუ შინაარსის განსაზღვრის კუთხით, თავად ამ ქვეყანაზეა დამოკიდებული. თუმცა, აქაც შეგვიძლია მაღალი სტანდარტის იდენტიფიცირება რეგიონულ ჭრილში, სულ მცირე, ევროსაბჭოს წევრ ქვეყნებთან მიმართებით. ის კონსტიტუცია, რომელიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს ექსპლიციტურად და დეტალურად განსაზღვრავს ხილვადობის, ავტონომიურობისა და განხორციელების კრიტერიუმების შესრულების საფუძველზე, აჩვენებს ყველაზე კარგ მაგალითს და გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციის მე–3 მუხლის მაღალი სტანდარტით იმპლემენტაციას.

კანონებთან და კანონების საფუძველზე შექმნილი ინსტიტუციური გარანტიების კუთხით სახელმწიფოებს, ასევე, ფართო დისკრეცია აქვთ. მართალია, ბავშვის დაცვის ინსტიტუციურ გარანტიებზე მე–3 მუხლი დეტალურად არ საუბრობს. თუმცა, როგორც უკვე აღინიშნა, მნიშვნელოვანია, რომ ყველა შესაბამისი სახელმწიფო

და კერძო პირი ითვალისწინებდეს ბავშვის საუკეთესო ინტერესებს უპირატესად.

ასევე, მე-3 მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილების ერთობლიობით, როდესაც როგორც საკანონმდებლო და ადმინისტრაციული ზომები, ასევე, მათთან შესაბამისობა უნდა იყოს უზრუნველყოფილი, იკვეთება, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ჯეროვანი განხორციელებისათვის აუცილებელია როგორც კანონის დონეზე, ასევე, მისი აღსრულების კუთხით გამართული და კონვენციასთან შესაბამისი ფუნქციონირება.

თუ როგორ განისაზღვრება კანონისა თუ მისი აღსრულების დონეზე ამ ინსტიტუტების ფუნქციონირება სტრუქტურულად, ამ შემთხვევაშიც კონვენცია წევრ სახელმწიფოებს ფართო დისკრეციას ანიჭებს. თუმცა, აღნიშნულთან მიმართებით ემატება კომიტეტის განმარტებები კოორდინაციის აუცილებლობასთან დაკავშირებით. საბოლოო ჯამში, გადამწყვეტი მნიშვნელობა ენიჭება ინსტიტუტების გამართულ ფუნქციონირებასა და მათ ეფექტიანობას, თუ როგორ არის მოწყობილი სისტემა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ჯეროვანი დაცვისთვის კანონის დონეზე, რადგან ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების ხარისხი, მნიშვნელოვანწილად, სწორედ მათზეა დამოკიდებული.

მიუხედავად იმისა, რომ არც კონვენცია და არც კომიტეტის მე-14 ზოგადი კომენტარი არ ითვალისწინებს კონკრეტიკას, თუ რა შინაარსის მატარებელი უნდა იყოს კანონი ბავშვის საუკეთესო ინტერესების იმპლემენტაციასთან მიმართებით, მაღალი სტანდარტი შეიძლება განვსაზღვროთ იმით, თუ როგორ სამართლებრივ საფუძველს ქმნის სახელმწიფო, განსაკუთრებით კონტინენტურ-სამართლებრივი სისტემის ისეთ ქვეყანაში, როგორიც საქართველოა, სადაც კონსტიტუცია და კანონი ქვეყნის მთავარ სამართლებ-

რივ ფუნდამენტს წარმოადგენს სამართლებრივი სახელმწიფოს კონსტიტუციური პრინციპიდან გამომდინარე.

ამდენად, თუ კანონი შეიცავს კონვენციის მე–3 მუხლისა და კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარის ძირითად მატერიალურ და პროცესუალურ შინაარსს, ისევე როგორც ინსტიტუციური მოწყობის სისტემურ საკითხებს, ის ამით მყარ სამართლებრივ საფუძველს უქმნის, როგორც თავად საკანონმდებლო ორგანოს, ასევე, აღმასრულებელ და სასამართლო ხელისუფლებას, მათ შორის, ინსტიტუციური გარანტიების კუთხითაც კონვენციის მე–3 მუხლის ეფექტიანი იმპლემენტაციისთვის. შესაბამისად, ეს სახელმწიფო მაღალი სტანდარტით უზრუნველყოფს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელებას კანონთან მიმართებით.

მე–3 მუხლისა და კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარის სახელმძღვანელო რეკომენდაციებიდან გამომდინარე, მაღალი სტანდარტის უზრუნველსაყოფად:

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შინაარსს უპირატესობა უნდა მიენიჭოს ყველა გადაწყვეტილებაში, რომელიც ბავშვს პირდაპირ თუ ირიბად ეხება;

ის გათვალისწინებული უნდა იქნეს როგორც ხელისუფლების სამივე შტოს (ჰორიზონტალური და ვერტიკალური დაყოფის მიხედვით), ასევე, კერძო პირების მიერ (მშობლები, სხვა კანონიერი წარმომადგენლები, არასამთავრობო სექტორი და ა.შ.);

ბავშვის ინტერესები უნდა იქნეს შეფასებული და განსაზღვრული ინდივიდუალური გარემოებების მხედველობაში მიღებით, მისი მოსაზრების მოსმენისა და შესაბამისი გათვალიწინების საფუძველზე;

მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ბავშვის ოჯახური გარემოსა და ურთიერთობების შენარჩუნების, ბავშვის მოვლის, დაცვისა და უსაფრთხოების, ჯანმრთელობის, განათლების, იდენტობისა და

სხვა ინტერესები, ისევე როგორც, ბავშვის სამომავლო განვითა–რების პერსპექტივა;

გადაწყვეტილების მიმღებს მოეთხოვება როგორც ბავშვის, ასევე, სხვათა ინტერესების ფრთხილი დაბალანსება, კონკრეტული ინტერესისთვის, გარემოებებიდან გამომდინარე შესაბამისი წონის მინიჭება და მათი ერთმანეთთან შეპირისპირება/აწონ–დაწონვა, ხოლო გადაწყვეტილების მიღება – ინდივიდუალური გარემოებების საფუძველზე;

უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს პროცედურული გარანტიები, მათ შორის, ბავშვის აზრის მოსმენა და შესაბამისი გათვალიწინება, ფაქტების *ex-officio* მოძიება, ბავშვთან დაკავშირებული საკითხების დროში სწრაფად გადაწყვეტა კვალიფიციური პროფესიონალის და სადაც შესაძლებელია– მულტიდისციპლინური გუნდის მიერ;

უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი ბავშვის ეფექტიანი სამართლებ–რივი წარმომადგენლობა;

მნიშვნელოვანია რაციონალური დასაბუთება ყოველ კონკრეტულ გადაწყვეტილებასთან მიმართებით და ყველა შესაბამის ნაბიჯს თან უნდა ახლდეს კონკრეტული არგუმენტი;

აუცილებელია გადაწყვეტილების მიღების რევიზიის, ისევე რო–გორც, ზეგავლენის შეფასების მექანიზმების დანერგვა.

მართალია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭება არ გულისხმობს ყველა შემთხვევაში ან აბსოლუტურ უპირატესობას ყველა სხვა ინტერესთან მიმართებით, მაგრამ ნორმის ძლიერი გრამატიკული გამოხატულება მიანიშნებს მის განსაკუთრებულ მდგომარეობაზე სხვა ინტერესებთან მიმართე–ბით, რომელიც ბავშვის სპეციფიკური საჭიროებებით აიხსნება.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განუსაზღვრელობის პრობლემა–ტიკის გადაჭრის გზა — მე–3 მუხლის აბსტრაქტული ხასიათი გარ–

კვეულ სირთულეებსა და რისკებს წარმოქმნის ნორმის გაუმჭვირვალობისა და არაპროგნოზირებადობის გამო. მისი გაუმჭვირვალობა შეიცავს სახელმწიფოების მიერ სუბიექტური ინტერპრეტაციის რისკს და თვითნებობის ფართო შესაძლებლობას იმპლემენტაციის პროცესში. ის, ასევე, ქმნის სირთულეს კომიტეტის მიერ მონიტორინგის განხორციელებისას.

მიუხედავად იმისა, რომ ნორმის ზოგადი ხასიათი კონვენციის ხელმომწერ სახელმწიფოთა ნების გამოვლინებაა, საერთაშორისო საჯარო სამართალი მუდმივად განვითარებადი, დინამიკური სფეროა. მართალია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები ზოგად-აბსტრაქტული ხასიათით გამოირჩევა, თუმცა, ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის განსაზღვრული ფართო დისკრეცია განპირობებულია როგორც პრინციპის ისტორიული განვითარებით და კონვენციის მხარე სახელმწიფოების, როგორც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტების ნებით, ასევე, პრინციპისთვის გარკვეული მოქნილობის არსებობის საჭიროებით.

საბოლოო ჯამში, განსაკუთრებულად უნდა აღინიშნოს ის გარემოება, რომ კონვენციის (და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების, როგორც მისი შემადგენელი პრინციპის), როგორც საერთაშორისო ხელშეკრულების მიმართ არ უნდა გვქონდეს გადაჭარბებული მოლოდინი და არ უნდა დავისახოთ მისი იმპლემენტაციის არარეალისტური გეგმა.

ადამიანის უფლებათა, მათ შორის ბავშვის უფლებათა განვითარება მუდმივი პროცესია, რომელიც ნაბიჯ-ნაბიჯ უმჯობესდება და დიდ ძალისხმევას მოითხოვს. არაერთი ათწლეულის განმავლობაში შეუპოვარი ბრძოლის შემდეგ მივიდა კაცობრიობა იმ კონდიციამდე, რომ ბავშვი საერთაშორისო სამართალმა აღიარა, როგორც უფლებების მატარებელი დამოუკიდებელი სუბიექტი. თუ იურიდიულად აღიარებას ისტორიის ხანგრძლივი მონაკვეთის

გავლა დასჭირდა, ლოგიკურია, რომ მისი განხორციელება და რეა-ლური ეფექტის მიღწევა გაცილებით უფრო მეტ დროს მოითხოვს. მით უფრო, ჩვენ ვსაუბრობთ საერთაშორისო სამართალზე, სადაც იმპლემენტაციის მექანიზმები გაცილებით სუსტია, ვიდრე შიდასახელმწიფოებრივ დონეზე.

ამდენად, კონვენცია, ისევე, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერე-სები, როგორც მისი შემადგენელი ნაწილი, კაცობრიობის უდიდესი მონაპოვარია და დიდი წინგადადგმული ნაბიჯია იმ ბრძოლაში, რომელსაც მიზნად ბავშვთა კეთილდღეობის უზრუნველყოფა აქვს დასახული. რომ არა ასეთი პროგრესული კონკრეტული ეტაპები, ადამიანის უფლებები, მათ შორის ბავშვთა უფლებები, დღეს განვითარების არსებული დონიდან საკმაოდ შორს იქნებოდა. ეს პროგრესი, კი, გვაძლევს იმედს, რომ ბავშვის უფლებათა, მათ შორის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვა საერთაშორისო სამართლის დონეზე შეუქცევადი პროცესია.

ამდენად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ეს აბსტრაქტული ხასია-თიც გარკვეული ისტორიული განვითარების პროდუქტია, რომელ-მაც დიდი როლი ითამაშა ტერმინის დამკვიდრებაში პირველ ეტაპზე. რომ არა ეს ფართო დისკრეცია, კონსენსუსის მიღწევა ქვეყნებს შორის წარმოუდგენელი იქნებოდა. ამ პროგრესის ბაზისზე, კი, აუცილებელია შემდგომი განვითარება და კონკრე-ტული ნაბიჯების გადადგმა. და თუ ამ პროგრესულ მიღწევას ხელი აქტიური გეგმაზომიერი ნაბიჯებით შეეწყობა, შედეგი გაცილებით უფრო სწრაფად იქნება ხელშესახები.

მე-3 მუხლის განუსაზღვრელობის დილემის გადასაჭრელად კვლე-ვის ფარგლებში შემუშვებულ იქნა ახალი, მე-14 ზოგადი კომენტა-რისათვის სავალდებულოო ძალის შეძენის მეთოდოლოგია, რომე-ლიც ეფუძნება მოსაზრებას, რომ ნორმის განვითარების პროგრესი შესაძლებელია მიღწეულ იქნეს მე-3 მუხლის შინაარსის დაკონ-

კრეტებით. ეს მნიშვნელოვნად გაზრდის როგორც ნორმის სიცხადესა და გამჭვირვალობას, ასევე, მოემსახურება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კომიტეტის მხრიდან მონიტორინგისა და სახელმწიფოთა მიერ იმპლემენტაციის პროცესების გაუმჯობესებას. ეს უკანასკნელი, კი, შესაძლებელია იმ შემთხვევაში, თუ კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარის ნორმები შესასრულებლად სავალდებულო საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად ჩამოყალიბდება.

იურიდიული ტექნიკის თვალსაზრისით, მე–3 მუხლის დაკონკრეტება სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31 (3) (გ) მუხლით განსაზღვრული სისტემური განმარტების გზით მოხდება.

მე–14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგიის მიზანია დაიცვას ბალანსი, ერთი მხრივ მე–3 მუხლის გარკვეული მოქნილობის შესანარჩუნებლად, რომელიც ემსახურება მის ვიწრო ჩარჩოებში მოქცევის თავიდან არიდებას, მეორე მხრივ კი, გარკვეული კონკრეტიკის უზრუნველსაყოფად, რათა ხელშემკვრელი სახელმწიფოებისთვის დეტალური ვალდებულებები გაიწეროს.

იმისათვის, რათა კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარის ნორმები სახელმწიფოებისათვის მბოჭავი ძალის მქონე ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად ჩამოყალიბდეს, სადაც ნორმის შექმნისათვის აუცილებელი სუბიექტური და ობიექტური ელემენტები აშკარა იქნება, აუცილებელია სისტემური მიდგომის განვითარება. წამყვანი როლი სწორედ კომიტეტს, როგორც კონვენციის საზედამხედველო ბუნებრივ ლიდერ სახელშეკრულებო ორგანოს შეუძლია იკისროს.

მონიტორინგის პროცესში, სახელმწიფოებთან „კონსტრუქციული დიალოგის“ ფორმატში და შესაბამისი დასკვნითი რეკომენდაციე-

ბის გაცემისას, კომიტეტმა მე–14 ზოგადი კომენტარის შესაბამისი დებულებები სისტემურად უნდა გაითვალისწინოს. ხოლო რეკომენდაციის მონიტორინგის პროცესში, უკუგების, ისევე, როგორც ხელშემკვრელ სახელმწიფოებთან დიალოგის მიმდინარეობისას, აუცილებელია შეკრებილი და გაანალიზებული იქნეს მე–14 ზოგად კომენტართან დაკავშირებული ყველა განხორციელებული აქტივობა, ფაქტი და სახელმწიფოს წარმომადგენელთა კომენტარი. ეს უკანაკსნელნი ხელს შეუწყობენ სუბიექტური და ობიექტური ელემენტების წარმოჩენას მე–14 მუხლის კონკრეტულ დებულებებთან მიმართებით, რაც, თავის მხრივ, საერთაშორისო ჩვეულებითი ნორმის ჩამოყალიბების აუცილებელი წინაპირობაა.

ამასთანავე უნდა აღინიშნოს, რომ მე–14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულოო ძალის შეძენის მეთოდოლოგიის წარმატების ერთ–ერთი ელემენტი კონვენციის ხელშემკვრელ სახელმწიფოთა უმეტესობის მხირდან თანამშრომლობაა. მათ კონსტრუქციულად უნდა ითანამშრომლონ კომიტეტთან კონვენციის მონიტორინგის პროცესში, რაც, როგორც წესი, სახელმწიფოთა უმეტესობის შემთხვევაში გამოცდილების მიხედვით ისედაც თვალნათელია. ამასთანავე, გათვალისწინებული უნდა იქნეს კომიტეტის მწირი ფინანსური და ადამიანური რესურსი. ზემოთ აღნიშნულ კონცეფციას აუცილებლად დასჭირდება კომიტეტის უზრუნველყოფა შესაბამისი რესურსებით.

კვლევა ითვალისწინებს ყველა იმ თეორიულ რისკსა და სირთულეს, რომელმაც, შესაძლებელია, მე–14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულოო ძალის შეძენის მეთოდოლოგიის განხორციელების პროცესი შეაფერხოს და წარმოადგენს მათ საპირწონე კონტრარგუმენტებს.

თუ ყველა ზემოაღნიშნული ნაბიჯი იქნება გადადგმული, საბოლოო ჯამში, მე–14 ზოგადი კომენტარის დანაწესთა ნაწილი წარმოიქმნება, როგორც ჩვეულებით–სამართლებრივი ნორმები, რომლებიც კონკრეტიკას შესძენს მე–3 მუხლს და იმავდროულად, შესასრულებლად სავალდებულო იქნება არა მხოლოდ კონვენციის მხარე სახელმწიფოების, არამედ სხვა დარჩენილი სახელმწიფოებისთვისაც, რაც გააფართოვებს მისი მოქმედების არეალს.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელება ქართულ კანონმდებლობაში: საქართველოს კონსტიტუცია — ბავშვის საუკეთესო ინტერესები საქართველოს კონსტიტუციის შემადგენელი ნაწილია, რაც შეიძლება დადასტურდეს საქართველოს საკონსტიტუციო ნორმათა განმარტების გზით საქართველოს კონსტიტუციის 30–ე მუხლის მე–2 პუნქტის მეორე ნაწილის, მე–12 მუხლის, მე–9 მუხლის პირველი პუნქტისა და მე–4 მუხლის მე–2 პუნქტის მე–3 წინადადების ერთობლიობით.

ბავშვი, როგორც უფლების მატარებელი, კონსტიტუციის 30–ე მუხლშია უშუალოდ მოხსენიებული და ეს დანაწესი მიუთითებს კანონზე, თუმცა, კონსტიტუციური ნორმა ადამიანის უფლებათა ჭრილში ვერ იქნება დაცლილი შინაარსისგან. ის აღიარებს ბავშვს, როგორც უფლებების მატარებელს.

თუმცა, საგულისხმოა ამ დებულების სისტემური ადგილი კონსტიტუციაში. კერძოდ, ქორწინების უფლების მუხლში, რომელიც ოჯახს აძლიერებს. ამასთანავე, ბავშვი წარმოდგენილია, როგორც მოწყვლადი ჯგუფი, რომელიც განსაკუთრებულ დაცვას და ზრუნვას საჭიროებს. ის ფაქტი, რომ ბავშვი მოწყვლადი ჯგუფის კონტექსტშია წარმოდგენილი, დედების ჯგუფთან ერთად, არ ცვლის მისი, როგორც უფლების მატარებელი სუბიექტის მდგომარეობას.

თუ ამ კონსტიტუციურ აღიარებას დავაკავშირებთ ზოგად პიროვნულ და ღირსების უფლებებთან, რომლებიც, ასევე, როგორც ზემოთ აღინიშნა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების მნიშვნელოვან ასპექტებს მოიცავენ, ამასთან გავითვალისწინებთ, რომ თანამედროვე კონსტიტუცია, რომელიც ადამიანის ხატს შეესაბამება, უნდა მოიცავდეს ბავშვის, როგორც ასაკობრივი თავისებურების მქონე ინდივიდის განსაკუთრებულ საჭიროებებს, უნდა ვაღიაროთ კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების არსებობა.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც უკვე ზემოთ აღინიშნა, კონვენციის საყრდენი ოთხ პრინციპთაგან ერთ-ერთია, მას მსოფლიოს თითქმის ყველა სახელმწიფო აღიარებს და მასვე ეყრდნობა ევროპის ადამიანის უფლებათა კონვენცია, სტრასბურგის სასამართლო და ევროკავშირის ადამიანის უფლებათა ქარტია[104]. ის თამამად შეგვიძლია ჩავთვალოთ საერთაშორისოდ აღიარებულ ადამიანის უფლებად, რომელიც გამომდინარეობს საქართველოს კონსტიტუციის პრინციპებიდან მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის მეს-3 წინადადების კონტექსტში.

და ბოლოს, საკონსტიტუციო სასამართლომ ის თავის გადაწყვეტილებაში, მართალია დეტალური განხილვის გარეშე, მაგრამ წარმოადგინა, როგორც კონსტიტუციური სიკეთე.

შესაბამისად, ნორმათა სისტემური, ტელეოლოგიური და ისტორიული განმარტების საფუძველზე, შეიძლება ვთქვათ, რომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონსტიტუციის დონეზე სწორედ 30-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მეორე ნაწილის, მე-12 მუხლის, მე-9 მუხლის პირველი პუნქტისა და მე-4 მუხლის მეორე პუნქტის მესამე წინადადების ერთობლიობით არის გამყარებული.

[104] ბავშვის საუკეთესო ინტერესების უნივერსალურ აღიარებასთან დაკავშირებით იხ. კარი I, თავი II.

ამდენად, საქართველოს სახელმწიფო სრულად მოდის კონვენციის მე-3 მუხლიდან გამომდინარე ვალდებულებებთან შესაბამისობაში კონსტიტუციასთან მიმართებით. თუმცა, ხილვადობის, ავტონომიურობის, ისევე, როგორც განხორციელების კრიტერიუმების ნაწილში, საქართველოს კონსტიტუცია კონვენციის მე-3 მუხლის მაღალი სტანდარტის უზრუნველსაყოფად მოითხოვს შემდგომ დახვეწას. კერძოდ, მეტი სიცხადისთვის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესები კონსტიტუციის ტექსტში უშუალოდ უნდა განისაზღვროს და არ იყოს საჭირო სხვადასხვა სამართლებრივი კონსტრუქტებისადმი მიმართვა. ასევე, ის უნდა განიმარტოს მკაფიოდ, რაც გაცილებით უფრო გააძლიერებს როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ნორმატიულ კონსტიტუციურ შინაარსს, ასევე, ხელს შეუწყობს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპზე ცნობიერების ამაღლებას სხვადასხვა წრეებში[105] და ამით, საბოლოო ჯამში წარმოადგენს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების საუკეთესო საერთაშორისო-სამართლებრივ სტანდარტს (იხ. ზემოთ, გვ. 83).

ასევე, მაღალი სტანდარტის უზრუნველსაყოფად მნიშვნელოვანია, რომ ბავშვი, როგორც უფლების მატარებელი და არა როგორც დაცვის ობიექტი ან მოწყვლადი ჯგუფის წარმომადგენელი, ცალკე იყოს გამოყოფილი. ამასთან ბავშვს უნდა მიეცეს საკონსტიტუციო სასამართლოში ნორმატიულთან ერთად, აღმასრულებელი ხელისუფლების ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტებისა და სასამართლო გადაწყვეტილების ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან შესაბამისობის დადგენის მიზნით გასაჩივრების უფლება.

[105] კონსტიტუციაში ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განსაზღვრის ზეგავლენაზე ცნობიერების შესახებ იხ. 110, 141.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელება ქართულ კანონმდებლობაში: სამი კანონი – სამი საკანონმდებლო აქტის ანალიზი ცხადყოფს, რომ არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსიდან კოდექსის მიღებამდე შეინიშნება ბავშვის საუკეთესო ინტერესების პრინციპის გარკვეული ევოლუციური განვითარება.

ჯერ კანონმდებელმა ერთმანეთის მიყოლებით დაარეგულირა ორი სპეციფიკური სფერო და პირველ ეტაპზე, მხოლოდ მათთან მიმართებით განსაზღვრა ბავშვის საუკეთესო ინტერესები- მართლმსაჯულების ნაწილში პირდაპირ, სოციალური მუშაობის ნაწილში-მხოლოდ ტერმინის დონეზე დეტალური დეფინიციის გარეშე. და ბოლოს, ეს პროცესი დაგვირგვინდა კოდექსით, რომელიც არა მხოლოდ ამ ორ სპეციფიკურ სფეროს, არამედ, ბავშვის კეთილდღეობის ყველა მიმართულებას ეხება. ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფცია კოდექსის მიხედვით გაცილებით უფრო ფართო, დეტალური და მრავლისმომცველია. მისი მიზანი, მათ შორის, არა ამ აქტების გაუქმება, არამედ უფლებათა დაცვის ფართო გარანტიების ქოლგის შექმნა, ისევე, როგორც საქართველოს კონსტიტუციასთან, გაეროს ბავშვის უფლებათა კონვენციასა და სხვა საერთაშორისო ვალდებულებებთან ჰარმონიზაციაა. და თუ სხვა საკანონმდებლო აქტები არ ითვალისწინებენ კოდექსის სტანდარტის გარკვეულ საკითხებს, კოდექსის ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონცეფციამ უნდა შეავსოს ის. ხოლო, თუ მათ შორის წინააღმდეგობა წარმოიქმნება, ასეთ შემთხვევაში, უპირატესობა კოდექსს ენიჭება, იმისათვის, რათა სისტემის ერთიანობა იყოს უზრუნველყოფილი და ფრაგმენტულობა თავიდან აცილებული. ეს უკანასკნელი ბავშვის დაცვისა და მხარდაჭერის გარანტიებს მნიშვნელოვნად დააზიანებდა.

ამდენად, ქართველმა კანონმდებელმა სისტემურად შექმნა მყარი სამართლებრივი საფუძველი ერთიანი კოდექსის მიხედვით ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვისთვის, ხოლო კონკრეტული

ორი სფეროს დეტალიზაცია (სისხლის სამართლის მართლმსაჯულება და სოციალური მუშაობა, რომელთაც უდიდესი მნიშვნელობა აქვთ ამ კონცეფციის დაცვისათვის), სპეციალური საკანონმდებლო აქტებით დაარეგულირა. თუმცა სამივე ეს აქტი საერთო ჯამში ემსახურება ერთ მიზანს და ქმნის ძლიერ, სისტემურ სამართლებრივ საფუძველს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ცხოვრებაში განხორციელებისთვის.

კოდექსი ითვალისწინებს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების როგორც მატერიალურ შინაარსს, ასევე, მისი განხორციელების პროცესუალურ ნორმებს. ის წარმოადგენს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების ტერმინის დეტალურ დეფინიციას, მათ შორის, მის პრიორიტეტულ განსაზღვრას მშობლის მიერ, როგორც ერთგვარი „დამცავი“ დებულება, რომელიც, იმავდროულად, შეიცავს სახელმწიფოს სუბსიდიარულ პასუხისმგებლობას.

დეფინიცია წარმოადგენს, ასევე, ცალკეულ ელემენტებს, როგორებიცაა ბავშვის მოსაზრება, ბავშვის იდენტობა, ოჯახური გარემოს განსაკუთრებული როლი და ბავშვის მხარდაჭერის ღონისძიებები ოჯახური გარემოს შენარჩუნებისთვის, ბავშვის მოვლის, დაცვისა და უსაფრთხოების ცალკეული საკითხები, მოწყვლადობის განსაკუთრებული ხაზგასმა, ბავშვის უფლება ჯანმრთელობის დაცვაზე, ბავშვის უფლება განათლებაზე და სხვა ელემენტები, რომლებიც მნიშვნელოვანია მოქნილობისა და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების გაძლიერებისთვის. ეს ელემენტები გამყარებულია კოდექსის სხვადასხვა დებულებით, მათ შორის, როგორც უფლებების, ასევე, კონკრეტული გასატარებელი ღონისძიებების სახით.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას კი, კანონი ხაზს უსვამს ბავშვის ინდივიდუალური გარემოებების მხედველობაში მიღების ვალდებულებას. პროცესუალური უფლებებიდან, უნდა აღინიშნოს ბავშვის უფლება საკუთარი აზრის გამოხატვაზე, ასევე,

ფაქტების გამოკვლევისა და დროულად გადაწყვეტილებების მიღე-ბის ვალდებულებები.

განსაკუთრებული ყურადღებაა გამახვილებული იმ პროფესიონა-ლების კვალიფიკაციასა და ხარისხზე, რომლებიც ბავშვებთან ან ბავშვებზე მუშაობენ.

სამართლებრივი წარმომადგენლობის ნაწილში მნიშვნელოვანია, რომ მოხსნილია ასაკობრივი ბარიერი, ისევე, როგორც იურიდიუ-ლი დახმარება არის სრულიად უფასო ბავშვებისთვის. გასაჩივრე-ბისა და რევიზიის მექანიზმები ყველა დონეზე და ყველა სამართ-ლებრივ სფეროში ჯეროვნადაა წარმოდგენილი. ასევე, ბავშვის უფლებებზე ზეგავლენის შეფასების მექანიზმები დანერგილია კანონის დონეზე.

დეტალურად არის წარმოდგენილი, თუ როგორ ხდება ბავშვის საუ-კეთესო ინტერესებისთვის უპირატესობის მინიჭება, ისევე, რო-გორც ფართო სპექტრი ადრესატებისა, რომელიც სრულად შეესა-ბამება კონვენციისა და კომიტეტის მე–14 ზოგადი კომენტარის მოთხოვნებს.

ინსტიტუციური გარანტიები, რომელიც ბავშვის საუკეთესო ინტერე-სების ცხოვრებაში განხორციელების სამართლებრივ გარანტიას წარმოადგენს, ფართოდ არის გაშლილი კოდექსში. გათვალისწი-ნებულია ყველა შესაბამისი ჩართული მხარის უფლება-მოვა-ლეობა, რომელიც უზრუნველყოფს კოდექსით გათვალისწინებული უფლებების, მათ შორის, ბავშვის საუკეთესო ინტერესების რეალურ ცხოვრებაში განხორციელებას.

გათვალისწინებულია მთელი რიგი მონიტორინგის მექანიზმები, რომელთაც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების იმპლემენტაციის პროცესში ზედამხედველობისა და ხარისხის უზრუნველსაყოფად განსაკუთრებული მნიშვნელობა აქვთ. უნდა აღინიშნოს სამოქა-

ლაქო, ადმინისტრაციული და სისხლის სამართლის მართლმსაჯულება, რომლებიც კოდექსის სისტემის მიხედვით ბავშვის საუკეთესო ინტერესების რეალური განხორციელების უპირველეს გარანტს წარმოადგენს.

ნაშრომი კოდექსის სამ მნიშვნელოვან ინოვაციაზე აკეთებს აქცენტს სიახლიდან და ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვისათვის მათი აქტუალობიდან გამომდინარე:

(1) მუნიციპალიტეტები, რომელიც როგორც ოჯახებთან და ბავშვებთან ყველაზე ახლოს მდგომი სახელმწიფო სტრუქტურული ერთეული ბავშვთა დაცვისა და მხარდაჭერის სისტემის ცენტრში მყოფი ერთეულია. კოდექსით განსაზღვრულია მისი უფლება-მოვალეობები როგორც საკუთარი, ასევე დელეგირებული.

(2) სოციალური მუშაკი, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვის ძლიერი მექანიზმი.

(3) კოორდინაციის სისტემა, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს, როგორც შემთხვევის მართვის კოორდინაცია მულტისექტორულ და მულტიდისციპლინურ ჭრილში, ასევე, ხელი შეუწყოს მუნიციპალიტეტის გარშემო სახელმწიფო სერვისების თავმოყრას და უზრუნველყოს კოორდინაცია სახელმწიფო პოლიტიკის დონეზე.

კოდექსის მიხედვით, მუნიციპალიტეტი ადგილებზე ბავშვის უფლებათა დაცვის ერთ-ერთ ძლიერ სახელმწიფო ინსტიტუტს წარმოადგენს, რომლის კონტროლის მექანიზმები, მათი რეალური ამუშავების შემთხვევაში, უზრუნველყოფს არა მხოლოდ საკუთარ კომპეტენციაში შემავალი უფლებამოსილებების ჯეროვან აღსრულებას, არამედ, როგორც კოორდინაციის სისტემის შუაგულში მყოფი უწყება, პასუხისმგებელია მისი სამოქმედო ტერიტორიის ფარგლებში მთლიანად ბავშვთა დაცვისა და მხარდაჭერის სისტემის გამართულ ფუნქციონირებაზე.

კოდექსმა მუნიციპალიტეტების დონეზე რევოლუციური გარდაქმნა მოიტანა, რასაც მისი შემუშავების პროცესშივე მოჰყვა დიდი აზრთა სხვადასხვაობა და სკეპტიციზმი გარკვეული წრეების მხრიდან, თუმცა საბოლოო ჯამში, კანონმდებლის ნებით მუნიციპალიტეტს განესაზღვრა ფართო უფლებამოსილებები და, რაც მთავარია, მისი ცენტრალური, მაკოორდინირებელი ფუნქცია, რომელმაც თავის თავში უნდა გააერთიანოს არა მხოლოდ საკუთარი და დელეგირებული უფლებამოსილებები, არამედ წარმოადგინოს გარკვეული ე.წ. „ჰაბი“, რომლის ქოლგის ქვეშ თავს მოიყრის ყველა შესაბამისი სახელმწიფო სერვისი და პროგრამა და შესაბამისად, ეს ადვილად ხელმისაწვდომს გახდის ბავშვებისა და ოჯახებისათვის ბავშვის უფლებათა რეალიზაციის სერვისებს, რაც, ბუნებრივია, ბავშვის საუკეთესო ინტერესებზეც ვრცელდება.

კანონმდებელმა გააგრძელა თანმიმდევრული პოლიტიკა კოდექსის ძალაში შესვლის შემდეგ 2020 წლის 1 სექტემბრიდან. ის დააკვირდა მუნიციპალიტეტის ბავშვის უფლებათა კუთხით ფუნქციონირების თავისებურებებს, არსებულ წინააღმდეგობებსა და მიღწეულ შედეგებს, გაანალიზა რამდენად შეძლებს ადგილობრივი თვითმმართველობა რომ კიდევ ერთი ნაბიჯით წავიდეს წინ და მივიდა დასკვნამდე, რომ აუცილებელია ადგილობრივ დონეზე ყველა მუნიციპალიტეტში შეიქმნას უწყებათაშორისი თანამშრომლობის ინსტიტუციური მექანიზმი ტექნიკურად მხარდაჭერილი შემთხვევის მართვის ელექტრონული სისტემით, რომელიც უზრუნველყოფს:

თითოეულ მუნიციპალიტეტში ისეთი მომსახურების შექმნას, სადაც ბავშვებისა და ოჯახებისთვის ხელმისაწვდომი იქნება ყველა არსებული მუნიციპალური და სახელმწიფო სერვისი „ერთი ფანჯრის პრინციპით“, მხარდაჭერის საჭიროების მქონე პირები ზედმეტი დროისა და რესურსის დახარჯვის გარეშე მიიღებენ ყველა შესაბამის მომსახურებას;

მჭიდრო მულტისექტორულ და მულტიდისციპლინურ მუშაობას ადგილობრივ და ცენტრალურ უწყებებს შორის;

უწყებებსა და პროფესიონალებს შორის ღონისძიებათა დუბლირების პრევენციას;

სახელმწიფო უწყებებისა და მუნიციპალიტეტების ადამიანური, ფინანსური და მატერიალური რესურსების ეფექტიან და რაციონალურ ხარჯვას;

ინფორმაციის მიმოცვლის ეფექტიან სისტემას, რომელიც ხელს შეუწყობს აუცილებელი მონაცემების შეგროვებასა და შენახვას, თუმცა სადაც იმავდროულად ბავშვის პერსონალური მონაცემები კანონმდებლობის სრული დაცვით არის გარანტირებული.

შესაბამისად, კანონმდებელმა 2023 წელს შეიტანა ცვლილებები კოდექსში და განსაზღვრა აღმასრულებელი ხელისუფლის ვალდებულება შექმნას უწყებათაშორისი კოორდინაციის ინსტიტუტციური მექანიზმი 83-ე და 84-ე მუხლების თანახმად.

ანალიზის საფუძველზე შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ კოდექსი, საქართველოს კანონი „სოციალური მუშაობის შესახებ" და არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი უმეტესწილად შესაბამისობაშია კონვენციის მე-3 მუხლისა და მე-14 ზოგადი კომენტარის მაღალი სტანდარტის მოთხოვნებთან. არც ერთი აღნიშნული კანონი არ წარმოადგენს დეკლარაციულ ნორმას, არამედ მოიცავს უფლებათა რეალიზების კონკრეტულ მექანიზმებს როგორც გადაწყვეტილების მიღების, ასევე, შემთხვევის მართვის მიმართულებით. ყველა თანამედროვე ელემენტი ხელისუფლების დანაწილების როგორც ჰორიზონტალურ, ასევე ვერტიკალურ დონეებზე, რომელიც საკანონმდებლო კუთხით შესაძლებელია განისაზღვროს თანამედროვე საერთაშორისო-სამართლებრივი

მაღალი სტანდარტით, ინსტიტუციურად გარანტირებულია კანონის საფუძველზე.

შეჯამების სახით შეიძლება ითქვას, რომ კონვენციის მე-3 მუხლი შეიძენს სავალდებულო კონკრეტულ შინაარსს, თუ მე-14 ზოგადი კომენტარი საფუძვლად დაედება საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ნორმებად ჩამოყალიბებას. აღნიშნული მიიღწევა მე-14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგიის გამოყენებით. ამისათვის აუცილებელია მე-14 ზოგადი კომენტარის შინაარსი საერთაშორისო ჩვეულებითი სა-მართლის ნორმებად ჩამოყალიბდეს სისტემური განმარტების საფუძველზე, რისთვისაც აუცილებელია სამი პრინციპის განხორ-ციელება:

(1) სისტემური მიდგომის პრინციპი;

(2) სახელმწიფოთა თანამშრომლობის პრინციპი;

(3) რესურსით უზრუნველყოფის პრინციპი.

საქართველომ ბავშვის საუკეთესო ინტერესების განხორციელების საერთაშორისო-სამართლებრივი ვალდებულება მისთვის კონვენ-ციით მინიჭებული დისკრეციის ფარგლებში, საქართველოს კონს-ტიტუციის ცვლილებისა და სამი მნიშვნელოვანი კანონის მაგა-ლითზე, უმეტესწილად თანამედროვე საერთაშორისო-სამართ-ლებრივი მაღალი სტანდარტის შესაბამისად შეასრულა. თუმცა, კვლევის პროცესში გამოიკვეთა რამდენიმე ცალკეული საკითხი, რაც საქართველოს მიერ კანონის დონეზე მიღწეულ მაღალ სტანდარტს სრულად შეავსებს და რომელიც დეტალურად რეკომენდაციების ნაწილშია მოცემული.

ბავშვის საუკეთესო ინტერესები, როგორც საერთაშორისო სა-მართლის, ასევე, ეროვნულ დონეებზე, მუდმივი დახვეწის საგანს წარმოადგენს. ის, როგორც ფართო და მრავლისმომცველი კონ-

ცეფცია თავისი სამსახოვანი ბუნებით მიმართულებათა და საკითხთა ფართო სპექტრს მოიცავს და მისი ფარგლები ჯერ საერთაშორისო სამართალში არ არის ცხადი, რაც რისკებს ქმნის განხორციელების პროცესში. თუმცა ბავშვთა კეთილდღეობის უზენაესი მიზნის მისაღწევად აუცილებელია როგორც საერთაშორისო სამართლის, ასევე, ეროვნულ დონეზე არ შეწყდეს განვითარების მუდმივი პროცესი. საჭიროა მუდმივი ცვლილებები, რომლებიც გააუმჯობესებს ბავშვის უფლებათა დაცვას და მოიტანს ხელშესახებ დადებით შედეგებს ბავშვებისთვის. პირველ რიგში, პოზიტიური ცვლილებები სამართლებრივ განვითარებას ეხება, რადგან ის არის რეალური რეფორმების კატალიზატორი.

კონვენციის მე-3 მუხლისათვის სავალდებულო შინაარსის შეძენას საერთაშორისო სამართალში და მის განხორციელებას, ისევე, როგორც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კოდექსისეულ ნორმატიული შინაარსის იმპლემენტაციას წინ გრძელი და წინააღმდეგობებით აღსავსე გზა აქვს. პროგრესს, რეალურ ცვლილებებს, როგორც უფლებათა განვითარებისა და უფლებებისთვის ბრძოლის ისტორია გვიჩვენებს, დიდი დრო და რესურსი, შეუპოვრობა სჭირდება. ადამიანის უფლებების განვითარების ისტორია ყოველთვის რთული და წინააღმდეგობებით აღსავსე იყო. დღევანდელ კონდიციამდე მისასვლელად კაცობრიობის ისტორიის სხვადსხვა ეტაპზე უამრავ ადამიანს დიდი ძალისხმევის გაწევა მოუხდა. უფრო რთული იყო ეს გზა ბავშვის უფლებების განვითარებისთვის, რადგან ბავშვებს, მათი ფიზიკური თუ ფსიქიკური განვითარებიდან და სიმწიფის ხარისხიდან გამომდინარე, ნაკლები შესაძლებლობა ჰქონდათ ამ ბრძოლისათვის. მხოლოდ მე-20 საუკუნის მეორე ნახევარი აღმოჩნდა გარდამტეხი ამ კუთხით. თუმცა, აქაც შეინიშნება ტენდენცია გარკვეული ტენდენცია, რომ მიუხედავად ნორმატიულ დონეზე მნიშვნელოვანი სიახლეებისა, ბავშვის, როგორც უფლების მატარებლის კონცეფციის სავალდებულოდ განსაზღვრისა,

მაინც არსებობს გამოწვევები ნორმების სიცხადესთან მიმართებით, კონკრეტულად ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან მიმართებით, რაც პრაქტიკაში მისი იმპლემენტაციის და ამ იმპლემენტაციის მონიტორინგის სირთულეებს წარმოშობს. ეს მაგალითი ნათლად გვანახებს, რომ საჭიროა თავდაუზოგავი შრომა, როგორც საერთაშორისო სამართლენრივი ნორმების დახვეწის, ასევე მათი განხორციელების მიმართულებით ეროვნულ დონეზე. ეს გზა არ არის ადვილი და მოითხოვს შესაბამის ცოდნას, კვლევას, შრომას და თანმიმდევრულობას. არ აქვს მნიშვნელობა რა წინააღმდეგობა აღიმართება ამ გზაზე, ცდის შემთხვევაში ადრე თუ გვიან შედეგი მაინც მიიღწევა. ამიტომ, აუცილებელია, არ შევწყვიტოთ ფიქრი ცვლილებებისათვის, კვლევა, არ დავაკლოთ ცდა, თუნდაც რეალური შედეგების დადგომას დიდი დრო დასჭირდეს. სწორედ ეს არის ამ კვლევის მიზანი, შეიტანოს თავისი მოკრძალებული წვლილი მუდმივ განვითარებაში და არ დააკლოს ცდა პროგრესს ბავშვებისთვის კეთილდღეობის უზრუნველყოფის საქმეში.

რეკომენდაციები

რეკომენდაცია 1

მიზანშეწონილია მე-3 მუხლის შინაარსი დაკონკრეტდეს სისტემური განმარტების საფუძველზე და მიიღოს სავალდებულო ხასიათი, რათა თავიდან იქნას აცილებული ნორმის სუბიექტური ინტერპრეტაცია. ამისათვის, მნიშვნელოვანია კომიტეტმა გამოიყენოს *მე-14 ზოგადი კომენტარისათვის სავალდებულო ძალის შეძენის მეთოდოლოგია*, რაც მოიცავს შემდეგს:

გაითვალისწინოს მე-14 ზოგადი კომენტარის სტანდარტი სახელმწიფოებზე გაცემული რეკომენდაციების შემუშავების პროცესში სისტემურად და გამოიყენოს უკუგების პროცედურა გაცემულ რეკომენდაციებთან დაკავშირებით ინფორმაციის შეგროვებისთვის;

შეაგროვოს და გააანალიზოს მე-14 ზოგადი კომენტარის თითოეულ დებულებასთან მიმართებით კონკრეტული სახელმწიფოების პრაქტიკა და *opinion juris*; გამოიყენოს გაეროს გენერალური ასამბლეისადმი რეკომენდაციით მიმართვის მექანიზმი სახელმწიფოთა პრაქტიკისა და *opinion juris* შესახებ ინფორმაციის შეგროვებისა და ანალიზისთვის, იმ შემთხვევაში, თუ ასეთი ანალიზის გაკეთება მისი მწირი რესურსებიდან გამომდინარე შეუძლებელი იქნება;

იმუშაოს პრევენციულად სახელმწიფოთა არაერთგვაროვანი პრაქტიკის თავიდან აცილების მიზნით რეკომენდაციების განხორციელების პროცესში. (*სისტემური მიდგომის პრინციპი*)

მნიშვნელოვანია, რომ კონვენციის წევრმა 196-მა სახელმწიფომ ითანამშრომლოს კომიტეტთან (*სახელმწიფოთა თანამშრომლობის პრინციპი*).

ასევე, აუცილებელია, რომ გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისრის ოფისმა უზრუნველყოს კომიტეტი შესაბამისი ფინანსური და ადამიანური რესურსით (*რესურსით კომიტეტის უზრუნველყოფის პრინციპი*).

რეკომენდაცია 2

იმისათვის, რათა საქართველოს სახელმწიფომ კონვენციის მე-3 მუხლით განსაზღვრული ვალდებულება სრულად შეასრულოს მაღალი სტანდარტით, მნიშვნელოვანია, რომ საქართველოს პარლამენტმა უზრუნველყოს ბავშვის საუკეთესო ინტერესების კონსტიტუციის დონეზე აყვანა ექსპლიციტურად, საკონსტიტუციო ცვლილებების მიღებით.

ასევე, აუცილებელია, რომ საქართველოს პარლამენტმა კოდექსში საკანონმდებლო ცვლილებების მეშვეობით შეიტანოს მკაფიო მითითება ბავშვის საუკეთესო ინტერესებთან დაკავშირებული გადაწყვეტილების მიღებამდე, ყველა ობიექტური გარემოების გამოკვლევისა და კარგად აწონ-დაწონვის ვალდებულების განსაზღვრის შესახებ;

გაწეროს დასაბუთების ვალდებულება გადაწყვეტილების მიმღებისთვის, თუ რატომ მიენიჭა ერთ რომელიმე ინტერესს უპირატესობა ბავშვის საუკეთესო ინტერესების შეფასებისას;

მოახდინოს ბავშვის მოსმენის პროცედურის გაწერის ვალდებულების დელეგირება საქართველოს მთავრობაზე კანონქვემდებარე აქტის საფუძველზე, ისევე, როგორც უზრუნველყოს ამ პროცედურების დამატების ცვლილებების შეტანა საქართველოს პარლამენტის რეგლამენტში.

ბიბლიოგრაფია

წიგნები და მონოგრაფიები

1. ბერაია ი, გელაშვილი ნ, გიორგიშვილი ქ, იზორია კ, კილაძე ს, მუზაშვილი დ, ტურავა პ. 2015. *სამოლიციო სამართალი*. თბილისი: შსს აკადემია.

2. იზორია ლ. 2021. თავისუფლება: პროცესი სამართლია-ნობისთვის. თბილისი.

3. კილაძე ს, ტურავა პ. 2021. *ბავშვის უფლებათა კოდექსის სახელმძღვანელო კომენტარები*. თბილისი: იურისტების სამ-ყარო.

4. კილაძე ს., ფირცხალაშვილი ა.2018. *სოციალური მუშაობის სამართალი*. თბილისი: ფრიდრიხ-ებერტის ფონდი.

5. კობახიძე ი. 2019. *კონსტიტუციური სამართალი*. თბილისი: ფავორიტი სტილი.

6. კუბლაშვილი კ. 2008. *ძირითადი უფლებები.* თბილისი: ჯისიაი.

7. Alston P Gilmour-Walsh B. 1996. *The Best Interests of the Child: Towards the Synthesis of Children's Rights and Cultural Values*. New-York: UNICEF.

8. Aries P. 1962. *Centuries of Childhood: A Social History of Family Life*. New-York: Knopf.

9. Arts K. 2019. Children's Rights and Climate Change. in: Fenton-Glynn C [ed.]. *Children's Rights and Sustainable Development: Interpreting UNCRC for Future Generations*. Cambridge: Cambridge University Press. 216-235.

10. Battis U, Edenharter A. 2022. 7. Aufl. *Einführung in das Verfassungsrecht: Staatsorganisationsrecht und Grundrechte*. Berlin: De Gruyter.

11. Bernhardt R [Ed]. 1981. *Encyclopedia of Public Internationl Law*. Vol II. Amsterdam: North Holland Publishing Company.

12. Boas G. 2012. *Public International Law: Contemporary Principles and Perspectives*. Cheltenham: Elgar.

13. Bydlinski F, Bydlinski P. 2018. *Grundzuege der juristischen Methodenlehre*. Wien: Facultas.

14. Calciano EM. 1992. United Nations Convention on the Rights of the Child: Will it Help Children in the United States. 15 *Hastings International and Comparative Law Review* 3.

15. Coing H.1959. *Die juristischen Auslegungsmethoden und die Lehren der allgemeinen Hermeneutik*. Wiesbaden: Springer.

16. Connors J. 2019. Human Rights Treaty Body System. In: Chesterman S, Malone DM, Villalpando S, Ivanovich A [eds]. *The Oxford Handbook of United Nations Treaties*. New-York: Oxford University Press. 377-396.

17. Detrick S. 1999. *A Commentary of the United Nations Convention on the Rights of the Child*. The Hague: Kluwer.

18. Dorsch G. 1994. *Die Konvention der Vereinten Nationen ueber die Rechte des Kindes*. Berlin: Duncker&Humblot.

19. Dörr O, Schmalenbach K [eds]. 2018. 2nd. edn. *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*. Berlin: Springer.

20. Distefano G .2019. *Fundamentals of Public International Law: A Sketch of the International Legal Order*. Brill: Nijhoff.

21. Elliston S. 2006. *Best Interests of the Child in Healthcare*. London: Routledge.

22. Engel R, Heilshorn T. 2022. 12. Aufl. *Kommunalrecht Baden-Württemberg*. Baden-Baden: Nomos.

23. Engle E. 2011.The Convention on the Rights of the Child. *Quinnipiac Law Review* 29. 893-819.

24. Epping V. 2021. 9. Aufl. *Grundrechte*. Berlin: Springer.

25. Epping V, Hillgruber C. 2020. 3. Aufl. *Grundgesetz Kommentar*. München: Beck.

26. European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe [Eds]. 2015. *Handbook on European Law Relating to the Rights of the Child*. Luxembourg: Publications Office of the European Union.

27. Evans MD. 2018. 5th edn. *International Law*. New-York: Oxford University Press.

28. Falch-Erikssen A Backe-Hansen E [Eds]. 2018. *Human Rights in Child Protection: Implications for Professional Practice and Policy*. Palgrave: Macmillan.

29. Freeman M. 2007. *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child: Article 3 The Best Interests of the Child*. Leiden: Nijhoff.

30. Frenzel M. 2011. *Sekundärrechtsetzungsakte internationaler Organisationen: Völkerrechtliche Konzeption und verfassungsrechtliche Voraussetzungen*. Tübingen: Mohr Siebeck.

31. Geis ME. 2020. *Kommunalrecht*. 5 Aufl. München: CH Beck.

32. Geiger R. 2010. *Grundgesetz und Völkerrecht mit Europarecht*. 5. Aufl. München: CH Beck.

33. Gerber P, Kyriakakis J, O'byrne K. 2013. General Comment 16 on State Obligations regarding the Impact of the Business Sector on Children's Rights: What is its Standing, Meaning and Effect? 14 *Melbourne Journal of International Law* 1. 93-128.

34. Heinrich Ch. 2020. *Vertragsgewohnheitsrecht und Parlamentsbeteiligung: Verfassungsrechtliche Probleme informeller Vetragsänderungen im Völkerrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck.

35. Hernández G. 2019. *International Law*. New-York: Oxford University Press.

36. Higgins R. 1995. *Problems and Process: International Law and How We Use it*. Oxford: Clarendon Press.

37. Hodgkin R Newell P. 2007. 3rd edn. Implementation Handbook for the Convention on the Rights of the Child. Geneva: Atar Roto Presse.

38. Horn N. 2007. 4. Aufl. *Einfuehrung in die Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie*. Heidelberg: CF Mueller.

39. Howe RB, Covell K. 2013. Education in the Best Interests of the Child: A Children's Rights Perspective on Closing Achivemet Gap. Toronto: University of Toronto Press.

40. Khalil G. 2002 *Child Rights: The Historical Evolution* . Beiruth: Chemaly&Chemaly.

41. Larenz K. 1983. *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*. 5. Aufl. Berlin/Heidelberg/New-York/Tokyo: Springer.

42. Locke J. 1690. *Second Treatise of Government: Essay concerning the True Original, Extent and End of Civil Government.* London: Black Swan.

43. Maunz T, Dürig G. 2013. *Grundgesetz Kommentar: Art. 6-12. Band II*. München: Beck.

44. Mnookin RH. 1985. *In the Interest of Children: Advocacy, Law Firm and Public Policy*. New-York: W.H. Freeman.

45. Mower AG. 1997. *The Convention on the Rights of the Child: International Law Support for Children.* London: Greenwood Press.

46. Nußberger A. 2021. Menschenrechte: Geschichte, Philosophie, Konflikte. Beck: München.

47. Pauwelyn J. 2003. *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law relates to other Rules of International Law*. Cambridge: Cambridge University Press.

48. Prölß R. 2018. *Grundwissen Kommunalpolitik: 8. Kommunale Jugend-, Familien -, Bildungs-, und Sozialpolitik*: Friedrich-Ebert-Stiftung. <www.libraryfes.de>

49. Reuter D. 1968. *Kindesgrundrechte und elterliche Gewalt*. Berlin: Duncker&Humblot.

50. Sachs M. 2017. 3 Aufl.*Verfassungsrecht II: Grundrechte*. Berlin: Springer.

51. Schmahl S. 2017. 2. Aufl. *Kinderrechtskonvention mit Zusatzprotokolle: Handkommentar*. Baden-Baden: Nomos.

52. Schmahl S. 2021. *United Nations Convention on the Rights of the Child: Article-by-Article Commentary*. Baden-Baden: Nomos.

53. Schorkopf F. 2007. *Grundgesetz und Überstaatlichkeit Konflikt und Harmonie in den Auswärtigen Beziehungen Deutschlands*. Tübingen: Mohr Siebeck.

54. Schweisfurth T. 2006. *Voelkerrecht*. Tübingen: Mohr Siebeck.

55. Shaw MN. 2015. 7th edn. *International Law*. Vol 1. Cambridge: Cambridge University Press.

56. Schöbener B, Knauff M. 2018. Allgemeine Staatslehre. München: CH Beck.

57. Sodan H, Ziekow J. 2020. 9. Aulf. *Grundkurs Öffentliches Recht*. München: CH Beck.

58. Thiele A. 2022. 2. Aufl. *Allgemeine Staatslehre: Begriff, Möglichkeit, Frage im 21. Jahrhundert.* Tübingen Mohr Siebeck.

59. Thole W, Pothmann J, Lindner W.2020. *Die Kinder-, und Jugendarbeit: .Einführung in ein Arbeitsfeld der sozialpädagogischen Bildung*. 2 Aufl. Weinheim: Beltz Juventa.

60. Vaghri Z, Zermatten J, Lansdown G, Ruggiero R [Eds.] 2021. *Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child: An Analyses of Attributes*. Cham: Springer.

61. Van Bueren G. 1998. *The International Law on the Rights of the Child* . The Hague: Nijhoff.

62. Vandenholle W, Desmet E, Reynaert D, Lembrechts S.2015. *Routledge International Handbook of Children's Rights Studies*. London: Routledge.

63. Verheyde M, Goedertier G. 2006. *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child: Articles 43-45: The UN Committee on the Rights of the Child*. Leiden: Nijhoff.

64. Von Arnauld. 2014. 2 Aufl. *Voelkerrecht*. Heidelberg: Mueller.

65. Von Mangoldt H, Klein F, Starck C. 2018. 7 Aufl. *Grundgesetz: Band 1: Präambel, Artikel 1-19 Kommentar*. München: C.H.Beck.

66. Von Savigny FC. 1840. *System des heutigen roemischen Rechts*. Berlin: Veit und Comp.

67. Wapler F. 2015. Kinderrechte und Kindeswohl: Eine Untersuchung zum Status des Kindes im Öffentlichen Recht. Tübingen: Mohr Siebek.

68. Zimmermann A, Tams CJ [Eds]. 2019. 3rd edn. *The Statute of the International Court of Justice*. New-York: Oxford University Press.

სტატიები და პერიოდული გამოცემები

69. იზორია ლ. 2013. მუხლი 7. *საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები: თავი მეორე: საქართველოს მოქალაქეობა: ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი.* თბილისი: გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება. გვ. 7-30.

70. იზორია ლ. 2013. მუხლი 39*. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები: თავი მეორე: საქართველოს მოქალაქეობა: ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი.* თბილისი: გერმანიის საერთაშორისო თანამშრომლობის საზოგადოება. გვ. 480-485.

71. კილაძე ს. 2021. ბავშვის უფლებათა რეალიზაცია მუნიციპალიტეტებში: ბავშვის უფლებათა კოდექსის მაგალითზე*. აკადემიური მაცნე.* 60-80.

72. საყვარელიძე პ. 2016. წერილები სხვადასხვა ქვეყნის პოლიტიკურ წესწყობილებაზე. კორძაძე ზ.ნემსიწვერიძე (რედ)

თ. *ქართული კონსტიტუციონალიზმის ქრონიკები.* თბილისი: ზვიად კორძაძის გამომცემლობა. 109-127.

73. Alston P.1992. The Legal Framework of the Convention on the Rights of the Child. 91 *Bulletin of Human Rights* 91 (2). pp.1-15.

74. Alston P. 1994. The Best Interests Principle: Towards a Reconciliation of Culture and Human Righs. *International Journal of Law and the Family* 8 (1) 1-25.

75. Alston P. 2001. The Historical Origins of the the Concept of General Comments in Human Rights Law. Boisson de Chazournes L, Gowllend-Debbas V [Eds] *The International Legal System in Quest of Equity and Universality: Liber Amicorum Georges Abi-Saab*. Netherlands: Kluwer. 763-776.

76. Besson S. 2017. Sources of International Human Rights Law. In: Besson S, D'Aspermont J [Eds] *The Oxford Handbook on the Sources of International Law*. 837-870.

77. Bourgeois H, Wouters J. 2018. Methods of Identification of International Custom: A New Role for *opinio juris*. In: Mazzeschi RP, De Sena P [eds] Global Justice, Human Rights and the Modernisation of International Law. Cham: Springer. 69-112.

78. Boyle A. 2019. The Choice of a Treaty: Hard Law versus Soft Law. In: Chesterman S, Malone DM, Villalpando S, Ivanovich A [eds]. *The Oxford Handbook of United Nations Treaties*. New-York: Oxford University Press. 101-120.

79. Cantwell N. 2017. Are 'Best Interests' a Pillar or a Problem for Implementing Human Rights for Children? Liefaard, T Sloth-Nielsen J [eds]. *The United Nations Convention on the Rights of the Child: Taking Stock After 25 Years and Looking Ahead*. Leiden/Boston: Brill (61-72).

80. Child Rights International Network (CRIN). 2012. *CRC in Courts: The Case Law of the Convention on the Rights of the Child*. www.archive.crin.org (20.07.2021)

81. Creamer C, Simmons BA. 2020. The Proof in the Process: Self-Reporting under International Human Rights Treaties. 114 *American Journal of International Law* 1. 1-50.

82. Cremer H. 2012. Kinderrechte und Vorrang des Kindeswohls: Die UN-Kinderrechtskonvention bietet ein weites Anwendungsfeld. *Anwaltsblatt 4*. 327-329.

83. Darrow M. Alston P. 1999. Bills of Rights in Comparative Perspective. Alston P [Ed]. *Promoting Human Rights through Bills of Rights: A Comparative Perspective*. Oxford: Oxford University Press. 465-524.

84. Degol A Dinku S. 2011. Notes on the Principle "Best Interests of the Child": Meaning, History and its Place under Ethiopian Law. *Mizan Law Review* 5 (2) 319-337.

85. Doek JE. 2011. The CRC: Dynamics and Directions of Monitoring its Implementation. Invernizzi A, Williams J. [Eds] *The Human Rights of Children: From Visions to Implementation*. London: Routledge. 99-116.

86. Doek JE. 2020. The Human Rights of Children: An Introduction. Kilkelly U, Liefaard T. [Eds] *International Human Rights of Children*. Singapore: Springer. 2-27.

87. D’sa R. 1993. The United Nations Convention on the Rights of the Child. *Commonwealth Law Bulletin* 19 (3). 1274-1283.

88. Eekelaar J Tobin J. 2019. Article 3: The Best Interests of the Child. Tobin J [Ed] *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* . Oxford: Oxford University Press. 74-106.

89. Engelhardt TH. 2010. Beyond the Best Interests of Child: Four Views of the Family and Foundational Disagreements regarding Pediatric Decision-Making. *Medicine and Philosophy* 35 (5) 499-517.

90. Fitzmaurice M. 2013. Interpretation of Human Rights Treaties. Shelton D [ed] *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*. New-York:Oxford University Press . 739-771.

91. Gaja G. 2019. The Place of Treaties in the Codification and Progressive Development of International Law. In: Chesterman S, Malone DM, Villalpando S, Ivanovich A [eds]. *The Oxford Handbook of United Nations Treaties*. New-York: Oxford University Press. 87-100.

92. Habashi J. Tisdale Driskill S. Lang JH. DeFalco P. 2010. Constitutional Analysis: A Proclamation of Children's Right to Protection, Provision, and Participation. *International Journal of Childrens Rights* 18(2) 267-290.

93. Hammarberg T. 1989. A Decade of the Campaigning for the Children's Rights. Save the Children [eds] *Making Reality for Children's Rights: Final Report on the International Conference on the Rights of the Child*. Stockholm: Save the Children. 42-58.

94. Hammarberg T. 2008. The Principle of the Best Interest of the Child – What it Means and What it Demands from Adults: Lecture by Thomas Hammarberg, Commissioner for Human Rights of the Council of Europe: Warsaw 30 May 2008. Comm/DHSpeech (2008)10. https://rm.coe.int/16806da95d

95. Hanuŝ L. 2009. Zur Argu mentation mittels der teleologischen Auslegung (Gebundenheit des Richters durch das Gesetz). *Slovenian Law Review* 6(43) 43-75.

96. Jestädt M. 2005. Kindeswohl und Elternprimat: Das Konzept des Grundgesetzes.Thesenpapier.*Evangelische Akademie Bad-Boll*. www.ev-akademie-boll.de (15.07.2021)

97. Jestädt M. 2008. Staatlicher Kindesschutz unter dem Grundgesetz: Aktuelle Kindesschutzmass **ß**nahmen auf dem Prüfstand der Verfassung. Lipp V, Schumann E, Veit B [Hrsg.] Kindesschutz bei Kindeswohlgefährdung- neue Mittel und Waege? Universitätsverlag Göttingen: Göttingen (5-17).

98. Jestädt M. Aktualisiert 2018. Artikel 6 Abs.2 und 3. in: C. Kahl W, Waldhoff C, Walter C. [Eds] *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*. 1-378.

99. Keller H, Grover L. 2012. General Comments of the Human Rights Committee and Their Legitimacy. Keller H, Ulfstein G

[Eds] *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*. Cambridge: Cambridge University Press.

100. Kelly J.B. 1997. The Best Interests of the Child. *Family and Conciliation Law Review* 35(4) 377-387.

101. Kohm LM. 2009. Suffer the Little Children: How the United Nations Convention on the Rights of the Child do not Support Children. *New York International Law Review* 22(57) 1-43.

102. Lansdown G. 2000. The Reporting Process under the Convention on the Rights of the Child. In: Alston P, Crawford J [eds] *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring*. Cambridge: Cambridge University Press. 113-128.

103. Liefaard T, Sloth-Nielsen J. 2017. 25 Years CRC: Reflecting of Successes, Failures and Future. Liefaard, T Sloth-Nielsen J [eds]. *The United Nations Convention on the Rights of the Child: Taking Stock After 25 Years and Looking Ahead*. Leiden/Boston: Brill (1-17).

104. Mendez E.G. 2007. A Comparative Study on the Impact of the Convention on the Rights of the Child: Law Reform in Selected Civil Law Countries. In: UNICEF [ed] *Protecting the World Children: Impact of the Convention on the Rights of the Child in Diverse Legal Systems*. Cambridge: Cambridge University Press. 100-141.

105. Nanda P. 2005. The Role of International Organizations in Non-Contractual Lawmaking. In: Wolfrum R. Röben V. [eds] *Developments of International Law in Treaty-Making*. Berlin: Springer. 39-53.

106. Neuhold HP. 2005. The Inadequacy of Law-Making by International Treaties: Soft Law as an Alternative? In: Wolfrum R. Röben V. [eds] *Developments of International Law in Treaty-Making*. Berlin: Springer. 39-53.

107. O’Mahony C.2019. Constitutional Protection of Children’s Rights: Visibility, Agency and Enforcibility. *Human Rights Law Review* 19. 401-434.

108. Parker S. 1994. The Best Interests of the Child- Principles and Problems. *International Journal of Law and the Family* 8. 26-41.

109. Reinisch A. 2017. Sources of International Organizations Law: Why Custom and General Principles are Crucial. In: Besson S, D'Aspermont J [Eds] *The Oxford Handbook on the Sources of International Law*. 1007-1026.

110. Sandberg K. 2019. Chapter 8: Best Interests of the Child in the Norwegian Constitution. Haugli T, Nylund A, Sigurdsen R, Bendiksen LRL [Eds] *Children’s Constitutional Rights in the Nordic Countries.* Nijhoff: Brill.

111. Seiler C. Aktualisiert 2014. Artikel 6. in: C. Kahl W, Waldhoff C, Walter C. 20. [Eds] *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*. 8-165.

112. Schumann E. 2008. Kindeswohl zwischen elterlicher und staatlicher Verantwortung. Behrens O. Schuman E. [Eds]. *Gesetzgebung, Menschenbild und Sozialmodel in Familien- und Sozialrecht*. Berlin,New-York: De Gruyter (169-225).

113. Skivenes M, Sørsdal LM. 2018. The Child's Best Interest Principle across Child Protection Jurisdictions. In: Falch-Eriksen A, Backe-Hansen E. (eds) *Human Rights in Child Protection*. Cham: Palgrave Macmillan. 59-88.

114. Sormunen M. 2020. Understanding the Best Interests of the Child as a Procedural Obligation: The Example of European Court of Human Rights. *Human Rights Law Review* 20. 745-768.

115. Supaat DI. 2014. Establishing the Best Interest of the Child Rule as an International Custom. *International Journal of Business, Economics and Law* 5(4) 109-114.

116. Sutherland EE. 2016. Article 3 of the Convention on the Rights of the Child: The Challenge of Vagueness and Priorities. Sutherland EE, Macfarlane LAB [Eds] *Implementing Article 3 of the United Nations Convention on the Rights of the Child: Best Interests, Welfare and Well-Being*. Cambridge: Cambridge University Press. 21-50.

117. Tobin J. 2005. Increasingly Seen and Heard: The Constitutional Recognition of Children's Rights. *South African Journal of Human Rights* 21(1) 86-126.

118. Tobin J. 2019. Introduction: The Foundation for Children's Rights. Tobin J [Ed] *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* . Oxford: Oxford University Press. 1-19.

119. Tobin J. 2019. Article 4: A State's General Obligation of Implementation. Tobin J [Ed] *The UN Convention on the Rights*

of the Child: A Commentary . Oxford: Oxford University Press. 108-157.

120. Van Deusen CR.1991. The Best Interests of the Child and the Law. *The Pepperdine Law Review* 18 (1) 417-448.

121. Vandenhole W Tuerkelli GE.2020. Best Interests in Children's Rights Law. Todres J King SM [eds]. *Oxford Handbook of Children's Rights Law.* Oxford: Oxford University Press. 205-223.

122. Vandenhole W Tuerkelli GE Lembrechts S. 2019. Article 3: Best Interest of the Child. Vandenhole W Tuerkelli GE Lembrechts S *Children's Rights: A Commentary on the Convention on the Rights of the Child*. Cheltenham: Elgar.

123. Vlaskovic V. 2014. The Best Interests of the Child Principle in the European Charter of Fundamental Rights. *Review of European Law* 16(1) 75-88.

124. Woodhouse BB. 1999. Recognizing Children's Rights: Lessons from South Africa. *Human Rights* 26 (2) 15-18.

საერთაშორისო შეთანხმებები და დოკუმენტები

125. African Charter on the Rights and Welfare of the Child (adopted 1 July 1990, entered into force 29 November 1999) OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990) 162.

126. American Convention on Human Rights (adopted 22 November 1969, entered into force 18 July 1978) www.cidh.oas.com.

127. Assembly of the League of Nations *Declaration on the Rights of the Child* (adopted 26 November 1924) League of Nations Official Journal, Special Supplement No 23, 179.

128. Charter of the United Nations (adopted 26 June 1945, entered into force 24 October 1945) 1 UNTS XVI.

129. Committee on the Rights of the Child 'Concluding Observations: Solomon Island' (2003) UN Doc CRC/C/15/Add.208.

130. Committee on the Rights of the Child 'Concluding Observations: Jamaica' (1995) UN Doc CRC/C/15/Add.32.

131. Committee on the Rights of the Child 'Concluding Observations: Norway' (1994) UN Doc CRC/C/15/Add.23.

132. Committee on the Rights of the Child 'Concluding Observations: Irland' (1998) UN Doc CRC/C/15/ Add.85.

133. Committee on the Rights of the Child 'Summary Record on the 214th Meeting: Canada' (1995) UN Doc CRC/C/SR.214 para. 54.

134. Committee on the Rights of the Child General Comment No 1 (2001) UN Doc CRC/C/GC/ 1.

135. Committee on the Rights of the Child General Comment No 5 (2003) UN Doc CRC/GC/ 2003/5.

136. Committee on the Rights of the Child General Comment No 14 (2013) UN Doc CRC/ C/GC/ 14.

137. Committee on the Rights of the Child 'Provisional Rules of Procedure' (1991) UN Doc CRC/C/4.

138. Committee on the Rights of the Child 'Rules of Procedure' (2019) UN Doc CRC/C/4.Rev.5.

139. Convention for the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (opened for signature 1 March 1980, entered into force 3 September 1981) 1249 UNTS 14.

140. Europäische Kommission *Mitteilung der Kommission an das Europäische Parliament, den Rat, den Europaeischen Wirtschafts-, und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Eine EU Agenda fuer die Rechte des Kindes* (15 Dezember 2011) KOM (2011) 60 endgültig.

141. European Parliament, Council of Ministers, European Commission *Charter of Fundamental Rights of the European Union* (proclaimed 7 December 2000, entered into force 1 December 2009) *Official Journal of the European Union* C 326. 391-407.

142. European Commission for Democracy Through the Law (Venice Commission) *Report on the Protection of Children's Rights: International Standards and Domestic Constitutions* (21-22 March 2014) CDL AD(2014)005.

143. European Commission for Democracy Through the Law (Venice Commission) *Report on the Implementation of International Human Rights Treaties in Domestic Law and the Role of Courts* (10-11 October 2014) CDL-AD(2014)036.

144. European Council *European Council Meeting – Conclusions* (14 and 15 December 2023) CO EUR 16 CONCL 6.

145. *Statute of the International Court of Justice* (signed 26 June 1945, effective 24 October 1945) 33 UNTS 993.

146. UNGA Resolution 1386 (XIV) *Declaration of the Rights of the Child* (adopted 20 November 1959) UN Doc A/4354, 19.

147. UNGA Resolution *Convention on the Rights of the Child* (adopted 20 November 1984, entered into force 2 September 1990) UN Doc. A/Res/44/25.

148. UNGA Resolution *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflicts* (adopted 25 May 2000, entered into force 12 February 2002) UN Doc. A/Res/54/263.

149. UNGA Resolution *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography* (adopted 25 May 2000, entered into force 18 January 2002) UN Doc. A/Res/54/263.

150. UNGA Resolution *Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure* (adopted 19 December 2011, entered into force 14 April 2014) UN Doc. A/Res/66/138.

151. UNGA *Report of the International Law Commission* (2016) UN Doc. A/71/10. პარა. 3.

152. *Vienna Convention on the Law of Treaties* (signed 23 May 1969, entered into force 27 January 1980) 115 UNTS 331.

ნორმატიული აქტები

153. საქართველო. პარლამენტი. 1995. საქართველოს კონსტიტუცია. თბილისი: საკანონმდებლო მაცნე, www. matsne.gov.ge. (1.08.2025) [106]

154. საქართველო. პარლამენტი. 2015. საქართველოს კანონი: არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების კოდექსი (3708-IIს, 24.06.2015). თბილისი: საკანონმდებლო მაცნე, www. matsne.gov.ge (1.08.2025)

155. საქართველო. პარლამენტი. 2017. საქართველოს კონსტიტუციური კანონი: საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ (1324, 13.07.2017). თბილისი: საკანონმდებლო მაცნე, www. matsne.gov.ge. (1.08.2025)

156. საქართველო. პარლამენტი. 2018. საქართველოს კანონი: სოციალური მუშაობის შესახებ (2519-IIს, 29.06.2018). თბილისი: საკანონმდებლო მაცნე, www. matsne.gov.ge (1.08.2025)

157. საქართველო. პარლამენტი. 2019. საქართველოს კანონი: ბავშვის უფლებათა კოდექსი (5004-Iს, 27.09.2019). თბილისი: საკანონმდებლო მაცნე, www. matsne.gov.ge (1.08.2025)

158. Constitution of Ireland (enacted by the People). 1937 (as amended 2015), www.extwprlegs1.fao.org (1.08.2025)

159. National Assembly of the Republic of Serbia. 2006. Constitution of the Republic of Serbia. Official Gazette of the

[106] კონსოლიდირებული ვერსია

Republic of Serbia No. 98/2006. Belgrad, www.ilo.org (1.08.2025)

160. Nationalrat Österreichs. 2011. Bundesverfassungsgesetz über die Rechte der Kinder. NR: GP XXIV IA 935/A AB 1051 S. 93. BR: AB 8443 S. 793. Wien, www.ris.bka.gv.at (1.08.2025)

161. Norwegian Constituent Assembly.1814 (as amended 2018). Constitution of the Kingdom of Norway. www.stortinget.no (1.08.2025)

სასამართლო გადაწყვეტილებები

162. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება N 1/5/826 *საქართველოს მოქალაქე ხათუნა ფხალაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* (21 აპრილი 2017), www.constcourt.ge (1.08.2025)

163. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება N 2/10/1212 *საქართველოსა და კანადის მოქალაქე გიორგი სპარტაკ ნიკოლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* (7 დეკემბერი 2018), www.constcourt.ge (1.08.2025)

164. Bundesverfassungsgercht BVerfGE 59, 360, 376.

165. Bundesverfassungsgercht BVerfG 54, 148 (153).

166. Bundesverfassungsgercht BVerfG 24, 119 (144).

167. Bundesverfassungsgercht BVerfG 89,83, 97.

168. Bundesverfassungsgercht BVerfG 2, 266, 285.

169. Bundesverfassungsgercht BVerfG 4, 157, 170.

170. Bundesverfassungsgercht BVerfG 31, 134 (204 ff).

171. ECJ (CG) *Axel Walz* C-63/09 [2010] ECR I-4239.

172. ECJ (CG) *Brita* C-386/08 [2010] ECR I-1289.

173. ECtHR *Al-Adsani v United Kingdom* (GC) App No 35763/97, ECHR 2002-XI.

174. ECtHR *Banković et al vs. Belgium et al* (GC) App No 522007/99, ECHR 2001-XII.

175. ECtHR *Harroudj v France* Application No 43631/09, Merits and Just Satisfaction, 4 October 2012.

176. ECtHR *Tyrer v. UK* 5856/72 (1978) ECtHR-E 1, 268.

177. ICJ *Peru vs. Chile*, ICJ Reports 2014.

178. ICJ *Aegean Sea Continental Shelf Case (Greece vs. Turkey),* Jurisdiction, ICJ Reports 3 (1978).

179. ICJ *Case Concerning Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)*, Judgement, ICJ Reports 7(1997).

180. ICJ *Jurisdictional Immunities of the State*, Judgement, IC Reports 2012, 99, 130.

181. ICJ *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen*, Judgement, ICJ Reports (1993).

182. ICJ *Namibia Advisory Opinion, Legal Consequences for States of the Continued Presence of South Africa in Namibia (South West Africa) Notwithstanding Security Council Resolution 276 (170),* 1971. ICJ Rep 3.

183. ICJ *Nicaragua Case*, Merits, ICJ Reports (1986), 14, 97.

184. ICJ *North Sea Continental Shelf*, Judgement, ICJ Reports 1969, 3.

185. ICJ *Oil Platforms*, Merits, ICJ Reports (2003) 182.

186. ICJ *Right of Passage over Indian Territory*, Merits, ICJ Reports 1960, 39-40.

187. Iran-US Claims Tribunal *Iran v United States Case* A/18 (1984) 75 ILR 175, 188-194.

188. *KT v Norway* Application No 26664/03, Merits, 25 September 2008.

189. PCIJ *Lotus*, Judgement, PCIJ Series No. 10, 4, 28.

190. PCIJ *Question of Jaworzina (Polish-Czechoslovakian Frontier)* PCIJ Series B No 8, 37. 1923.

191. PCIJ *Wimbledon*, Judgement 1923, PCIJ Series No. 1, 15, 25.

192. *X v Latvia* Application No 27853/09, Merits and Just Satisfaction (26 November 2013).

სხვადასხვა წყაროები

193. გაეროს გენერალური ასამბლეის 88-ე პლენარული სესიის 46-ე შეხვედრაზე საქართველო ამ ორგანიზაციის 179-ე წევრი გახდა. www.archive.gov.ge (1.08.2025)

194. ევროპული პერსპექტივა საქართველოსთვის. 2022. www.eeas.europa.eu (1.08.2025)

195. მანიპულაცია, თითქოს ბავშვის უფლებათა კოდექსი მშობ- ლებს ბავშვის რელიგიურ აღზრდას უკრძალავს. 2019, www.mythdetector.ge (1.08.2025)

196. მითების დეტექტორი: ვინ ავრცელებს დეზინფორმაციას ბავშვის უფლებათა კოდექსის შესახებ? 2019, www.youtube.com (1.08.2025)

197. Zneoba.ge. 1-ლი სექტემბრიდან ხელისუფლებას ძალაში შეჰყავს იუვენალური ფაშიზმის მორიგი უსაშინლესი კანონი. 2020, www.facebook.com (1.08.2025)

198. Britannica *Methodology*, www.britannica.org (1.08.2025)

199. United Nations Human Rights Office of the High Commissioner *Human Rights Treaty Bodies*. www.ohchr.org (1.08.2025)

200. 1st Implementation Report: Protection of Children against Sexual Abuse in the Circle of Trust: The Framework, Committee of the Parties to the Council of Europe (4 December 2015) T-ES (2015) 05_en.

გამომცემლობა „ᲣᲜᲘᲕᲔᲠᲡᲐᲚᲘ“

ᲗᲑᲘᲚᲘᲡᲘ, 0186, Ა. ᲞᲝᲚᲘᲢᲙᲝᲕᲡᲙᲐᲘᲐᲡ №4. ☎: 5(99) 17 22 30; 5(99) 33 52 02
E-mail: universal505@ymail.com; gamomcemlobauniversali@gmail.com