

სახელმძღვანელო პრინციპები საერთაშორისო დაცვის შესახებ N8

ბავშვთა თავშესაფრის მოთხოვნა 1951 წლის კონვენციის და/ან ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ 1967 წლის ოქმის 1(A)2 და 1(F) მუხლების კონტექსტში

UNHCR-ი გამოსცემს ამ სახელმძღვანელო პრინციპებს მისი მანდატის შესაბამისად, რომელიც დადგენილია გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატის წესდებით, და ასევე ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ 1951 წლის კონვენციის 35-ე მუხლის და მისი 1967 წლის ოქმის II მუხლის შესაბამისად. ეს სახელმძღვანელო პრინციპები ავსებს UNHCR-ის სახელმძღვანელოს ლტოლვილის სტატუსის დადგენის პროცედურისა და კრიტერიუმების შესახებ ლტოლვილის სტატუსთან დაკავშირებული 1951 წლის კონვენციისა და 1967 წლის ოქმის საფუძველზე (განახლებული გამოცემა, ჟენევა, 1992 წლის იანვარი).

ეს სახელმძღვანელო პრინციპები მიზნად ისახავს სამართლებრივი განმარტებითი მითითებების უზრუნველყოფას მთავრობებისთვის, პრაქტიკოსი იურისტებისთვის, გადაწყვეტილების მიმღებთათვის და სასამართლო ორგანოებისთვის, ასევე, UNHCR-ის თანამშრომლებისთვის, რომლებიც ადგილებზე ახდენენ ლტოლვილთა სტატუსის განსაზღვრას.

I. შესავალი

1. ეს სახელმძღვანელო პრინციპები წარმოადგენს ბავშვის ინტერესებზე ორიენტირებული ლტოლვილის სტატუსის განსაზღვრის შინაარსობრივ და პროცედურულ გზამკვლევს, ასევე წარმოაჩენს თავშესაფრის მინიჭების პროცედურებში ბავშვთა კონკრეტულ უფლებებსა და მათი დაცვის სპეციფიკურ საჭიროებას. მართალია, ლტოლვილის სტატუსის შესახებ 1951 წლის კონვენციის 1(A)2 მუხლსა და მის 1967 წლის ოქმში (შემდგომში "1951 წლის კონვენცია" და "1967 წლის ოქმი") არსებული ლტოლვილის განსაზღვრება, მიუხედავად ასაკისა, ყველა ინდივიდს მიესადაგება, ტრადიციულად ის მაინც ზრდასრული ადამიანების კონტექსტში იყო აღქმული. გამომდინარე აქედან, ბავშვებისთვის ლტოლვილის სტატუსის მისაღებად გაკეთებული ბევრი განაცხადი არასწორად იყო განხილული ან საერთოდ უგულვებელყოფილი.¹

2. ზოგადად კარგად გაგებული არ არის სპეციფიკური გარემოებები, რასაც აწყდებიან თავშესაფრის მაძიებელი ბავშვები, რომლებიც ლტოლვილის სტატუსს დამოუკიდებლად ითხოვენ. ბავშვებს ხშირად აღიქვამენ ოჯახის ნაწილად, და არა ცალკეულ პირებად, რომელთაც საკუთარი უფლებები და ინტერესები აქვთ. ეს ნაწილობრივ აიხსნება იმ დაქვემდებარებული როლით, პოზიციითა და სტატუსით, რასაც ბავშვები მსოფლიოს ბევრ კულტურაში დღესაც ინარჩუნებენ. უფრო მაღალია იმის ალბათობა, ინდივიდუალურად იქნას განხილული თანხლების გარეშე მყოფი ბავშვების მონათხრობი, ვიდრე იმ ბავშვებისა, რომლებსაც ოჯახები ახლავან თან. ასეთ შემთხვევებშიც კი დევნასთან დაკავშირებული მათი უნიკალური გამოცდილება ყოველთვის ჯეროვნად შეფასებული არ არის, რაც ისეთ ფაქტორებზეა დამოკიდებული, როგორცაა, ბავშვის ასაკი, მოწიფულობისა და განვითარების დონე და მოზრდილებზე მისი დამოკიდებულება. ბავშვებს არ შეუძლიათ ლტოლვილის სტატუსის საჭიროების ისევე გარკვევით დასაბუთება, როგორც ამას ზრდასრულები აკეთებენ, და ამიტომ შეიძლება ამ დროს სპეციალურ დახმარებას საჭიროებდნენ.

3. ბავშვების მიმართ ჩადენილი ძალადობის, ბოროტად მოპყრობისა და დისკრიმინაციის შესახებ არსებული გამოცდილება მთელ მსოფლიოში იზრდება,² რაც

¹UNHCR, თავშესაფრის მაძიებელ თანხლების გარეშე მყოფ ბავშვებთან მოპყრობის წესებისა და პროცედურების სახელმძღვანელო, ჟენევა, 1997 (შემდგომში " UNHCR, თავშესაფრის მაძიებელ თანხლების გარეშე მყოფ ბავშვებთან მოპყრობის სახელმძღვანელო"). <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3360.html>, კონკრეტულად ნაწილი 8.

²იხ. მაგალითად, გაეროს გენერალური ასამბლეა, ბავშვის უფლებები: გენერალური მდივნის ჩანაწერი, A/61/299, 2006 წლის 29 აგვ. (შემდგომში „გაეროს კვლევა ბავშვთა წინააღმდეგ ჩადენილი ძალადობის შესახებ“) <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453780fe0.html>; ქალთა სტატუსის შესახებ გაეროს კომისია, ბავშვი გოგონების წინააღმდეგ ყველა სახის ძალადობისა და დისკრიმინაციის აღმოფხვრა, E/CN.6/2007/2, 12 დეკ. 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/46c5b30c0.html>; გაეროს გენერალური ასამბლეა, შეიარაღებული კონფლიქტის ზეგავლენა ბავშვებზე: გენერალური მდივნის ჩანაწერი („მაჩელის კვლევა“), A/51/306, 26 აგვ. 1996, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f2d30.html>, ასევე მაჩელის კვლევის მე-10 წლისთავისადმი მიძღვნილი მისი სტრატეგიული რევიზია, გაეროს გენერალური ასამბლეა, ბავშვებისა და შეიარაღებული კონფლიქტის შესახებ გენერალური მდივნის სპეციალური წარმომადგენლის ანგარიში, A/62/228, 13 აგვ. 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47316f602.html>.

ადამიანის უფლებების საერთაშორისო და რეგიონული სტანდარტების განვითარებაზე აისახება. მართალია, ლტოლვილის სტატუსის განსაზღვრის პროცესში ამ გარემოებების სრული ჩართვა არ მომხდარა, მაგრამ ბევრ ქვეყანაში თავშესაფრის მინიჭებაზე პასუხისმგებელი ორგანოები სულ უფრო ეთანხმებიან მოსაზრებას, რომ ბავშვებს ლტოლვილის სტატუსის მოთხოვნის უფლება დამოუკიდებლად უნდა ჰქონდეთ. დოკუმენტში „დასკვნა რისკის ქვეშ მყოფ ბავშვებზე“ (2007), UNHCR-ის აღმასრულებელი კომიტეტი ხაზგასმით მიუთითებს ბავშვების აღიარების შესახებ „უფლებების მხრივ აქტიურ სუბიექტებად“, საერთაშორისო სამართალთან შესაბამისობაში. აღმასრულებელი კომიტეტი ასევე აღიარებს, რომ ბავშვები შეიძლება გახდნენ ძალადობის სპეციფიკური ფორმებისა და გამოვლინებების მსხვერპლი.³

4. 1951 წლის კონვენციის ბავშვებზე ორიენტირებით განმარტება, რა თქმა უნდა, არ ნიშნავს, რომ თავშესაფრის მაძიებელმა ბავშვებმა ლტოლვილის სტატუსი ავტომატურად უნდა მიიღონ. აპლიკანტმა ბავშვმა უნდა დაამტკიცოს, რომ მას გააჩნია დევნის საფუძვლიანი შიში რასის, რელიგიის, გარკვეული სოციალური ჯგუფისადმი კუთვნილების ან პოლიტიკური მრწამსის გამო. რაც შეეხება გენდერს, ამ შემთხვევაში ასაკი რელევანტურია მთლიანად ლტოლვილის განსაზღვრებასთან მიმართებაში.⁴ როგორც გაეროს ბავშვთა უფლებების კომიტეტის მიერ არის განსაზღვრული, ლტოლვილის დეფინიცია:

... უნდა განიმარტოს ასაკსა და გენდერზე ორიენტირებით, ბავშვთა მიერ განცდილი დევნის კონკრეტული მოტივების, ფორმებისა და გამოვლინებების გათვალისწინებით. ახლობლების დევნა; არასრულწლოვანთა ჯარში გაწვევა; პროსტიტუციის მიზნით ბავშვების ტრეფიკინგი; და, სექსუალური ექსპლუატაცია ან გოგონათა გენიტალიების დასახიჩრება ბავშვებთან დაკავშირებული დევნის ფორმებისა და გამოვლინებების ნაწილს წარმოადგენს, რაც შეიძლება ლტოლვილის სტატუსის მინიჭების საფუძველი გახდეს, თუ ასეთი ქმედებები 1951 წლის ლტოლვილთა შესახებ კონვენციის რომელიმე საფუძველს უკავშირდება. გამომდინარე აქედან, ეროვნულ დონეზე ლტოლვილთა სტატუსის განსაზღვრის პროცედურებში ქვეყნები ვალდებული არიან, განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმონ ბავშვებთან დაკავშირებულ დევნის ფორმებსა და გამოვლინებებს, ისევე როგორც გენდერზე დაფუძნებულ ძალადობას.⁵

ასაკთან ერთად, ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებისას დასაშვებობის პროცედურების ჯეროვანი მოქმედებისათვის ისეთი ფაქტორებიც უნდა იყოს გათვალისწინებული,

³აღმ.კომ. დასკვნა რისკის ქვეშ მყოფ ბავშვებზე, 5 ოქტ. 2007, No. 107 (LVIII) – 2007, (შემდგომში „აღმ.კომ. დასკვნა No. 107“), პარ. (b)(x)(viii).

⁴UNHCR, *საერთაშორისო დაცვის სახელმძღვანელო მითითებები No.1: გენდერთან დაკავშირებული დევნა 1951 წლის კონვენციის და/ან ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ 1967 წლის ოქმის 1(A)2 მუხლის კონტექსტში*, 7 მაისი 2002 (შემდგომში „UNHCR, გენდერთან დაკავშირებული დევნის სახელმძღვანელო მითითებები“), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f1c64.html>, პარ. 2, 4.

⁵გაეროს ბავშვთა უფლებების კომიტეტი, ზოგადი კომენტარი No. 6 (2005): *თანხლების გარეშე მყოფ და განცალკევებულ ბავშვებთან მოპყრობა მათი წარმომავლობის ქვეყნებს გარეთ*, CRC/GC/2005/6, სექტ. 2005 (შემდგომში „CRC, ზოგადი კომენტარი No. 6“) <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42dd174b4.html>, პარ. 74.

როგორცაა ბავშვთა სპეციფიკური უფლებები, ბავშვის განვითარების სტადია, წარმოშობის ქვეყნის პირობების ცოდნა და მოწყვლადობა.⁶

5. ბავშვზე ორიენტირებული განსაზღვრება უნდა შეესაბამებოდეს 1989 წლის კონვენციას ბავშვის უფლებების შესახებ (შემდგომში “CRC”).⁷ ბავშვის უფლებების კომიტეტმა CRC-ის ოთხი მუხლის იდენტიფიცირება მოახდინა, რაც მისი განხორციელების ზოგად პრინციპებს წარმოადგენს:⁸ მუხლი 2: სახელმწიფო ვალდებულია, პატივი სცეს და უზრუნველყოს კონვენციაში გათვალისწინებული უფლებები მის იურისდიქციაში მყოფი თითოეული ბავშვისთვის, ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე;⁹ მუხლი 3 (1): ბავშვებთან დაკავშირებულ ნებისმიერ ქმედებაში, უპირველეს ყოვლისა, ბავშვის უპირატესი ინტერესები უნდა იყოს გათვალისწინებული;¹⁰ მუხლი 6: ბავშვს გააჩნია სიცოცხლის თანდაყოლილი უფლება, ხოლო სახელმწიფოებს ეკისრებათ ვალდებულება, მაქსიმალურად უზრუნველყონ ბავშვის არსებობა და განვითარება;¹¹ მუხლი 12: ბავშვის უფლებაა, თავისუფლად გამოხატოს საკუთარი აზრი მასთან დაკავშირებულ ნებისმიერ საკითხზე, და მის აზრს სათანადო ყურადღება უნდა დაეთმოს.¹² ეს პრინციპები საფუძველს უდებს ლტოლვილის სტატუსის მისაღებად ბავშვის განაცხადის როგორც შინაარსობრივ, ასევე პროცედურულ ასპექტებს.

II. დეფინიციის საკითხები

6. ეს სახელმძღვანელო პრინციპები ეხება თავშესაფრის მაძიებელ ყველა ბავშვს, მათ შორის, თანმხლებით და თანმხლების გარეშე მყოფს, ასევე განცალკევებულ ბავშვებს, რომლებიც ლტოლვილის სტატუსს შეიძლება დამოუკიდებლად ითხოვდნენ.

⁶UNHCR, *თავშესაფრის მაძიებელ, თანხლების გარეშე მყოფ ბავშვებთან დაკავშირებული სახელმძღვანელო მითითებები*, *op cit.*, გვ. 10.

⁷CRC არის ყველაზე ფართოდ რატიფიცირებული, თითქმის უნივერსალური, საერთაშორისო ხელშეკრულება, რომლის ნახვა შეიძლება აქ: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38f0.html>. ამ დოკუმენტში მოყვანილი უფლებები შეეხება ყველა ბავშვს, რომელიც სახელმწიფოს იურისდიქციაში იმყოფება. CRC-ის მუხლების დეტალური ანალიზისათვის, იხ. UNICEF, *ბავშვთა უფლებების კონვენციის იმპლემენტაციის გზამკვლევის* სრულად შესწორებული მესამე გამოცემა, სექტ. 2007 (შემდგომში „UNICEF, *იმპლემენტაციის გზამკვლევი*“). მისი შეკვეთა შეგიძლიათ აქ: http://www.unicef.org/publications/index_43110.html.

⁸ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 5 (2003): *ბავშვთა უფლებების კონვენციის განხორციელების ზოგადი ზომები (მუხ. 4, 42 და 44, პარ. 6)*, CRC/GC/2003/5, 3 ოქტ. 2003 (შემდგომში “CRC, ზოგადი კომენტარი No. 5”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538834f11.html>, პარ. 12.

⁹ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 6, პარ. 18.

¹⁰ *იქვე*, პარ.-ები 19-22. იხ. ასევე აღმ.კომ.-ის დასკვნა No. 107, პარ. (b)(5). იმის შესახებ, როგორ უნდა იქნას შეფასებული და განსაზღვრული ბავშვის ინტერესები, UNHCR, *ბავშვის ინტერესების განსაზღვრის გზამკვლევი, ჟენევა, 2008 წლის მაისი*, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48480c342.html>.

¹¹ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 6, პარ. 23-24.

¹² *იქვე*, პარ. 25. იხ. ასევე CRC, ზოგადი კომენტარი No. 12 (2009): *ბავშვის უფლებაა, იყოს მოსმენილი და გაგონილი*, CRC/C/GC/12, 20 ივლისი 2009 (შემდგომში “CRC, ზოგადი კომენტარი No. 12”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4ae562c52.html>.

თავშესაფრის დამოუკიდებლად მოთხოვნის უფლება ნებისმიერ ბავშვს აქვს, მიუხედავად იმისა, ის თანმხლებითაა თუ თანმხლების გარეშე. "განცალკევებული" ეწოდებათ იმ ბავშვებს, რომლებიც დაშორებულნი არიან ან ორივე მშობელთან, ან იურიდიულ ან არაოფიციალურ მზრუნველთან, მაგრამ არ არის აუცილებელი სხვა ნათესავებთან იყვნენ დაცილებულნი. ამის საწინააღმდეგოდ, "თანმხლების გარეშედ" მიიჩნევიან ის ბავშვები, რომლებიც დაშორებულნი არიან როგორც ორივე მშობელთან, ასევე სხვა ნათესავებთანაც და რომლებიც არ იმყოფებიან იმ ზრდასრული ადამიანების მზრუნველობის ქვეშ, რომლებიც ამაზე პასუხისმგებელი არიან კანონის ან ჩვეულების გამო.¹³

7. ამ სახელმძღვანელო მითითებებში ტერმინით "ბავშვი" აღნიშნულია ყველა ადამიანი 18 წლის ასაკამდე.¹⁴ 18 წლის ასაკამდე ნებისმიერ პირს, რომელიც თავშესაფარს დამოუკიდებლად ითხოვს, ბავშვზე ორიენტირებული პროცედურული გარანტიები ენიჭება. ბავშვის ასაკის დაწევა ან ასაკის შეფასების შემსწავლებელი მიდგომების გამოყენება, რათა ბავშვები ზრდასრული ადამიანების კრიტერიუმებით შეფასდნენ, შეიძლება მათი უფლებების დარღვევის მიზეზი გახდეს, რომლებიც ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლითაა გარანტირებული. ახალგაზრდა ასაკმა შეიძლება ადამიანი დევნის მიმართ განსაკუთრებით მოწყვლადი გახადოს. გამომდინარე აქედან, შეიძლება არსებობდეს განსაკუთრებული შემთხვევები, როდესაც ეს სახელმძღვანელო მითითებები რელევანტურია 18 წელს მიღწეული ან მცირედ უფრო მეტი ასაკის მქონე ინდივიდების მიმართაც. ეს წესი განსაკუთრებით მაშინაა მართებული, როდესაც დევნის შედეგად აპლიკანტის განვითარების დონე და მისი ფსიქოლოგიური მოწიფულობა საბავშვო ასაკის შესაბამისია.¹⁵

¹³ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 6, პარ.-ები 7-8. იხ. ასევე, UNHCR, *თავშესაფრის მაძიებელ, თანხლების გარეშე მყოფბავშვებთან დაკავშირებული სახელმძღვანელო მითითებები*, *op cit.*, გვ. 5, პარ.-ები 3.1-3.2. იხ. ასევე UNHCR, UNICEF et al, *თანხლების გარეშე მყოფ და განცალკევებულ ბავშვებთან დაკავშირებული უწყებათაშორისი სახელმძღვანელო პრინციპები, ქენევა, 2004* (შემდგომში "უწყებათაშორისი სახელმძღვანელო პრინციპები"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4113abc14.html>, გვ. 13

¹⁴ CRC, მუხლი 1-ის თანახმად, "ბავშვია ნებისმიერი ადამიანი 18 წლის ასაკამდე თუ, ამ ბავშვთან მიმართებაში არსებული კანონის თანახმად, მას სრულწლოვანებამდე უფრო ადრე არა აქვს მიღწეული." ამას გარდა, 2004 წლის 24 აპრილისევროკავშირის საბჭოს ბრძანებით 2004/83/EC "მესამე ქვეყნის მოქალაქეებისა და მოქალაქეობის არმქონე პირებისთვის ლტოლვილის სტატუსის ან საერთაშორისო დაცვის სხვა ფორმების მინიჭების მინიმალური სტანდარტის შესახებ", 2004 წლის 19 მაისი, 2004/83/EC, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4157e75e4.html>, "თანხლების გარეშე მყოფი მცირეწლოვნები" ნიშნავს მესამე ქვეყნის მოქალაქეებს ან მოქალაქეობის არმქონე პირებს 18 წლის ასაკამდე, რომლებიც ევროკავშირის წევრი ქვეყნების ტერიტორიაზე ხვდებიან, კანონით ან ჩვეულების ძალით მათზე პასუხისმგებელი ზრდასრული ადამიანის თანხლების გარეშე, და იმ ვადით სანამ მათზე არ იკისრებს მზრუნველობას ასეთი ზრდასრული ადამიანი; ეს მოიცავს იმ მცირეწლოვნებსაც, რომლებიც თანხლების გარეშე დარჩნენ უკვე წევრი ქვეყნების ტერიტორიაზე მოხვედრის შემდეგ," მუხლი 2 (i).

¹⁵ გაერთიანებული სამეფოს საემიგრაციო სააპელაციო ტრიბუნალის (ამჟამად "თავშესაფრისა და იმიგრაციის ტრიბუნალი") გადაწყვეტილებით, "ამ საკითხში რიგიდობა, ჩვენი აზრით, იმის არაღიარება იქნებოდა, რომ მსოფლიოს ბევრ ადგილას დღესაც ასაკისა და დაბადების თარიღის აღრიცხვა ხშირად არაზუსტია. (ამიტომ) უმჯობესია, შევდომის დაშვება აპლიკანტის სასარგებლოდ"; *Sarjoo Jakitay v. სამინისტრო საქმეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი*, აპელაცია No. 12658 (unreported), U.K. IAT, 15 ნოემბ., 1995.

8. მცირეწლოვანი ბავშვი შეიძლება იყოს განხილული მთავარ აპლიკანტად.¹⁶ მშობელმა, მზრუნველმა ან ბავშვის ინტერესების წარმომადგენელმა სხვა პირმა უნდა იკისროს ვალდებულება, რათა ბავშვის აპლიკაციის ყველა ასპექტი ჯეროვნად იქნეს წარმოდგენილი.¹⁷ მიუხედავად ამისა, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ბავშვის უფლებაც, გამოხატოს თავისი მოსაზრებები საქმის წარმოების ყველა სამართლებრივი და ადმინისტრაციული საკითხის შესახებ, რომელიც მის ბედზე გავლენას ახდენს.¹⁸ აპლიკანტ ბავშვს, როდესაც მას თან ახლავს მშობლები, გაფართოებული ოჯახის წევრები ან საზოგადოების წარმომადგენლები, რომლებსაც კანონით ან ჩვეულების ძალით მასზე პასუხისმგებლობა აქვთ აღებული, უფლება აქვს მიიღოს მისი განვითარების დონის შესაფერისი ჯეროვანი მითითებები და მეგზურობა.¹⁹ როდესაც ბავშვი თავშესაფრის მთავარი მომთხოვნია, მისი ასაკი, მოწიფულობის ხარისხი, ფსიქოლოგიური განვითარების დონე და საკუთარი მოსაზრებების გადმოცემის უნარი გადაწყვეტილების მიმღებისთვის მნიშვნელოვანი ფაქტორი უნდა იყოს.

9. როდესაც ბავშვის დევნის შიშით თავშესაფარს მისი მშობლები ან მზრუნველი ითხოვს, მთავარ აპლიკანტს, ჩვეულებრივ, ბავშვი წარმოადგენს, მაშინაც კი, როდესაც მას მშობლები ახლავს თან. ასეთ საქმეებში, ისევე როგორც ბავშვი იღებს ავტომატურად ლტოლვილის სტატუსს მას შემდეგ, რაც ასეთ სტატუსს მისი მშობლები იღებენ, მშობელსაც შეუძლია, *mutatis mutandis*, ავტომატურად მიიღოს სტატუსი მისი შვილის მიერ ლტოლვილის სტატუსის მიღების საფუძველზე.²⁰ ისეთ შემთხვევებში, როდესაც მშობელი/მშობლები და ბავშვი სტატუსს დამოუკიდებლად ითხოვენ, უმჯობესია თითოეული აპლიკაცია დამოუკიდებლად იქნას განხილული. ქვემოთ, მეოთხე ნაწილში ჩამოთვლილი პროცედურული და მტკიცებულებათა ზომები გააუმჯობესებს იმის განსაზღვრის შესაძლებლობას, რა შემთხვევებში არის უკეთესი ოჯახთან ერთად მყოფმა ბავშვებმა სტატუსი დამოუკიდებლად მოითხოვონ. როდესაც ბავშვი სტატუსს ოჯახთან ერთად ითხოვს, მნიშვნელოვანია აპლიკაციის განხილვა ბავშვის პერსპექტივიდანაც და არა მხოლოდ ოჯახის განაცხადის ჭრილში.²¹

იხ. ასევე, გადაწყვეტილება VA0-02635, VA0-02635, კანადა, იმიგრაციისა და ლტოლვილთა საბჭო (შემდგომში “IRB”), 22 მარტი, 2001, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18dec82.html>.

¹⁶ იხ. მაგალითად, *Chen Shi Hai v. იმიგრაციისა და მულტიკულტურულ საქმეთა სამინისტრო*, [2000] HCA 19, ავსტრალია, უმაღლესი სასამართლო, 13 აპრილი 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6df4.html>. ამ საქმეში, რომელიც 3,5 წლის ბიჭს ეხებოდა, დადგინდა, რომ "ავსტრალიის კანონმდებლობით, ბავშვს გააჩნია მისი საკუთარი უფლებები, კანონით მინიჭებულ ფარგლებში. მისი იდენტობა და იურიდიული უფლებები ყოველთვის მშობლებს არ ექვემდებარება", პარ. 78.

¹⁷ იხ. ასევე UNHCR, *ლტოლვილი ბავშვები: დაცვისა და მზრუნველობის სახელმძღვანელო*, ჟენევა, 1994, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3470.html>, გვ. 97–103.

¹⁸ CRC, მუხლი 12(2); CRC, ზოგადი კომენტარი No. 12, პარ. 32, 67, 123.

¹⁹ CRC, მუხლი 5.

²⁰ UNHCR, *სახელმძღვანელო შენიშვნა FGM*), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a0c28492.html>, პარ. 11. იხ. ასევე UNHCR, აღმ. კომიტეტის დასკვნა ლტოლვილის ოჯახის დაცვის შესახებ, No. 88 (L), 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c4340.html>, para. (b)(iii).

²¹ იხ. მაგალითად, *EM (Lebanon) (FC) (მოსარჩელე) v. საშინაო საქმეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი (მოპასუხე)*, გაერთიანებული სამეფოს ლორდთა პალატა, 22 ოქტ. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/490058699.html>; *აპლიკაცია ლტოლვილის სტატუსის მისაღებად Nos.*

III. შინაარსობრივი ანალიზი ა) დევნის საფუძვლიანი შიში

10. 1951 წლის კონვენციაში ტერმინი "დევნა" ერთმნიშვნელოვნად განმარტებული არ არის. ის შეიძლება მოიცავდეს ადამიანის უფლებათა სერიოზულ დარღვევებს, მათ შორის სიცოცხლისა და თავისუფლების საფრთხეს, ისევე როგორც მნიშვნელოვანი ზიანის სხვა ფორმებს ან დაუშვებელ სიტუაციებს, რომლებიც ფასდება აპლიკანტის ასაკის, მსოფლმხედველობის, გრძნობებისა და ფსიქოლოგიური მახასიათებლების გათვალისწინებით.²² დისკრიმინაცია დევნად შეიძლება განხილული იქნეს კონკრეტულ სიტუაციებში, როდესაც მოსალოდნელ ან უკვე განცდილ მოპყრობას ბავშვისთვის არსებითად საზიანო ხასიათი აქვს.²³ ბავშვის ინტერესებზე ორიენტირება მოითხოვს, რომ ზიანი შეფასდეს ბავშვის პერსპექტივიდან. ეს შეიძლება მოიცავდეს იმის ანალიზს, როგორ ილახება ან მომავალში შეილახება ბავშვის უფლებები და ინტერესები. ზოგჯერ არასათანადო მოპყრობამ შეიძლება ზრდასრულ ადამიანთან მიმართებაში დევნის ხარისხი არ გაზარდოს, მაგრამ ბავშვისთვის ეს შედეგი გამოიწვიოს.²⁴

11. იმის დასადგენად, აპლიკანტ ბავშვს დევნის საფუძვლიანი შიში აქვს თუ არა, მისაღებია როგორც ობიექტური, ასევე სუბიექტური ფაქტორების შეფასება.²⁵ ზუსტი შეფასებისთვის საჭიროა როგორც საკითხის ისტორიული ანალიზი, ასევე წარმოშობის ქვეყანაში ბავშვებთან დაკავშირებული საკითხების შესწავლა, მათ შორის იმის დადგენა, არსებობს თუ არა იქ ბავშვის დაცვის სამსახურები. ბავშვის აპლიკაციის უარყოფა იმ მოსაზრების საფუძველზე, რომ დევნის განმახორციელებლები მის აზრებს სერიოზულად არ მიიღებენ ან მას რეალურ საფრთხედ არ მიიჩნევენ, შეიძლება არასწორი აღმოჩნდეს. შეიძლება ბავშვმა ვერ შეძლოს შიშის ჯეროვნად გამოხატვა მაშინ, როცა ეს მოსალოდნელია, ან, პირიქით, გადაჭარბებული შიში გამოავლინოს. ასეთ

76250 & 76251, Nos. 76250 & 76251, ახალი ზელანდია, ლტოლვილის სტატუსის განმსაზღვრელი ორგანო (შემდგომში "RSAA"), 1 დეკ. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/494f64952.html>

²² იხ. UNHCR, *ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ 1951 წლის კონვენციისა და 1967 წლის ოქმის საფუძველზე სტატუსის განსაზღვრის პროცედურებისა და კრიტერიუმების დადგენის გზამკვლევი*, 1979, ხელახალი გამოცემა, ქენედა, იანვ. 1992 (შემდგომში "UNHCR, "გზამკვლევი")

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3314.html>, პარ. 51–52; UNHCR, *საერთაშორისო დაცვის სახელმძღვანელო No. 7: ტრეფიკინგის მსხვერპლთა და ტრეფიკინგის რისკის ქვეშ მყოფთათვის ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებასთან დაკავშირებით 1951 წლის კონვენციის 1A(2) მუხლისა და/ან 1967 წლის ოქმის აპლიკაცია*, 7 აპრ. 2006 (შემდგომში "UNHCR, "ტრეფიკინგის მსხვერპლთა სახელმძღვანელო"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/443679fa4.html>, პარ. 14.

²³ UNHCR, *გზამკვლევი*, პარ. 54–55.

²⁴ იხ., მაგალითად, აშშ-ის მოქალაქეობისა და იმიგრაციის მომსახურების ბიურო, *ბავშვების მიერ თავშესაფრის მოთხოვნის სახელმძღვანელო*, 10 დეკ. 1998 (შემდგომში "აშშ-ის სახელმძღვანელო ბავშვების მიერ თავშესაფრის მოთხოვნაზე"), აღნიშნავს, რომ "ზიანი, რომელიც ბავშვს ემუქრება ან ადგება, შეიძლება ზრდასრულისთვის შედარებით ნაკლები იყოს, მაგრამ მაინც მიეცეს დევნის კვალიფიკაცია." იხ. ასევე, *Chen Shi Hai, op. cit.*, სადაც სასამართლომ დაადგინა, რომ "ის, რაც შეიძლება მშობლებთან მიმართებაში შეფასდეს, როგორც კანონისა და პროგრამების მისაღები აპლიკაცია, ბავშვისთვის ჩაითვალოს დევნად.", პარ. 79."

²⁵ UNHCR, *გზამკვლევი*, პარ. 40–43.

შემთხვევებში გადაწყვეტილების მიმღებებმა რისკის ობიექტური შეფასება უნდა განახორციელონ, მიუხედავად ბავშვის მიერ გამოხატული შიშის ხარისხისა.²⁶ ამ დროს საჭიროა მრავალი სხვადასხვა წყაროდან მიღებული მტკიცებულებების, მათ შორის, წარმოშობის ქვეყანაში ბავშვების მდგომარეობის შესახებ ინფორმაციის შესწავლა. როდესაც მშობელს ან მზრუნველს დევნის საფუძვლიანი შიში აქვს, შეიძლება მიჩნეულ იქნას, რომ ბავშვსაც აქვს ასეთი შიში, მიუხედავად იმისა, რომ ამას არ გამოხატავს.²⁷

12. გარდა ასაკისა, ბავშვისთვის ზიანის მიყენების რისკი შეიძლება გაზარდოს, იდენტობაზე დაფუძნებულმა ეკონომიკურმა და სოციალურმა მახასიათებლებმა, ისეთებმა, როგორცაა ოჯახური წარმომავლობა, სოციალური კლასი, კასტა, ჯანმრთელობის მდგომარეობა, განათლების დონე და შემოსავლის რაოდენობა. ამ ყოველივემ შესაძლოა ზიანის ეფექტი დაამძიმოს. მაგალითად, უსახლკარო, მიტოვებულ და მშობლის ზრუნვის გარეშე დარჩენილ ბავშვებს შეიძლება დაემუქროს სექსუალური ძალადობისა და ექსპლუატაციის, ან შეიარაღებული ძალების/ჯგუფების ან კრიმინალური ბანდების მიერ რეკრუტირებისა და გამოყენების გაზრდილი რისკი. განსაკუთრებული რისკის ქვეშ არიან "ქუჩის ბავშვები", რომლებიც შეიძლება დააკავონ და დამამცირებელ პირობებში ამყოფონ ან დაექვემდებარონ ძალადობის სხვა ფორმებს, მათ შორის "სოციალური წმენდის" მოტივით განხორციელებულ მკვლელობებს.²⁸ შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ბავშვებს შეიძლება არ მიეცეთ წვდომა შესაბამის სპეციალისტებზე ან რუტინულ სამედიცინო მომსახურებაზე, ან შეიძლება მარგინალიზებულნი იყვნენ ოჯახის ან საზოგადოების მიერ. ბავშვები, რომლებიც არასტანდარტულ ოჯახურ პირობებში ცხოვრობენ, მაგალითად, ისინი, რომლებიც ქორწინების, სხვა სახის იძულებითი საოჯახო პროცედურების²⁹ გარეშე ან

²⁶ იხ. UNHCR, *გზამკვლევი*, პარ. 217–219. იხ. ასევე *Yusuf v. კანადა (დასაქმებისა და იმიგრაციის მინისტრი)*, [1992] 1 F.C. 629; F.C.J. 1049, კანადა, ფედერალური სასამართლო, 24 ოქტ. 1991, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/403e24e84.html>. მოსამართლემ დაასკვნა: "მე არ მივიჩნევ, რომ ლტოლვილის სტატუსის მოთხოვნა უარყოფილი უნდა იყოს მხოლოდ იმ საფუძველზე, რომ მოსარჩელე არის მცირეწლოვანი ან სულიერად შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ბავშვი და არ შეუძლია განიცადოს შიში, რომლის ობიექტური საფუძველი ამკარად არსებობს."

²⁷ იხ. მაგალითად, *კანადა (მოქალაქეობისა და იმიგრაციის სამინისტრო) v. Patel*, 2008 FC 747, [2009] 2 F.C.R. 196, კანადა, ფედერალური სასამართლო, 17 ივნისი 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a6438952.html>, 32–33.

²⁸ "სოციალური წმენდა" გულისხმობს ამა თუ იმ ტერიტორიიდან არასასურველი ჯგუფის მოცილებას და შეიძლება მოიცავდეს მკვლელობას, გაუჩინარებას, ძალადობას და სხვა სახის არასათანადო მოპყრობას. იხ. UNICEF, *იმპლემენტაციის გზამკვლევი*, გვ. 89, 91, 287. იხ. ასევე "ქუჩის ბავშვების" ქეისი" (*Villagrán-Morales et al.*) v. *გვატემალა*, ადამიანის უფლებათა ინტერ-ამერიკული სასამართლო (შემდგომში "IACHR"), 1999 წლის 19 ნოემბრის გადაწყვეტილება, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bc442.html>, პარ.-ები. 190–191. სასამართლომ გვატემალაში "ქუჩის ბავშვების" წინააღმდეგ ძალადობის გაბატონებული პატერნის არსებობა დაადგინა. ადამიანის უფლებათა ამერიკის 1969 წლის კონვენციის "სან-ხოსეს პაქტი", კოსტა-რიკა (შემდგომში "ACHR") <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36510.html> მე-19 მუხლის CRC-ის ინტერპრეტაციაზე დაყრდნობით, სასამართლომ დაადგინა, რომ სახელმწიფომ დაარღვია ამ ბავშვების ფიზიკური, სულიერი და მორალური მთლიანობა, ისევე როგორც მათი სიცოცხლის უფლება და არ მიუღია ზომები სიღატაკეში მათი ცხოვრების წინააღმდეგ, რითაც წაართვა ღირსეულად ცხოვრების მინიმალური პირობებში.

²⁹ იხ. UNHCR, *განმარტება ოჯახის იძულებითი დაგვემარების კანონებისა და წესების საფუძველზე ლტოლვილის სტატუსის მოთხოვნაზე*, აგვ. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4301a9184.html>.

გაუპატიურების შედეგად არიან დაბადებულნი, შეიძლება დაექვემდებარონ სასტიკ მოპყრობას ან მკაცრ დისკრიმინაციას. ორსული გოგონები შეიძლება უარყოფილი და გაძევებულნი იქნან საკუთარი ოჯახებიდან და დაექვემდებარონ შევიწროებას, ძალადობას, იძულებით პროსტიტუციასა და სხვა სახის დამამცირებელ სამუშაოს.³⁰

ბავშვების სპეციფიკური უფლებები

13. თანამედროვე და ბავშვებზე ორიენტირებული თანამედროვე დევნის აღქმა ადამიანის უფლებების დარღვევის ბევრ ტიპს მოიცავს, ბავშვის სპეციფიკური უფლებების დარღვევის ჩათვლით. იმის დასადგენად, ბავშვის მიმართ ჩადენილ ქმედებას დევნის მახასიათებლები აქვს თუ არა, კრიტიკულად მნიშვნელოვანია CRC-ის და ბავშვებთან დაკავშირებული ადამიანის უფლებათა სხვა შესაბამისი დოკუმენტების სტანდარტების ანალიზი.³¹ ბავშვებს ენიჭებათ CRC-ში მოცემული მთელი რიგი სპეციფიკური უფლებები, რომლებიც აღიარებს მათ მცირე ასაკსა და დამოკიდებულებას და მათი დაცვის, განვითარებისა და არსებობისთვის ფუნდამენტური მნიშვნელობა აქვს. ბავშვის უფლებები მოიცავს, სხვებთან ერთად, შემდეგს: არ იყოს დაშორებული მშობლებს (მუხლი 9); იყოს დაცული ყველა სახის ფიზიკური და ფსიქიკური ძალადობისგან, არასათანადო მოპყრობის, უგულვებელყოფისა და ექსპლუატაციის ყველა ფორმისგან (მუხლი 19); იყოს დაცული მისი ჯანმრთელობისთვის საზიანო ტრადიციული წეს-ჩვეულებებისგან (მუხლი 24); იყოს უზრუნველყოფილი განვითარების დონის შესაბამისი ცხოვრების სტანდარტით (მუხლი 27); არ იყოს დაკავებული და დატუსაღებული, თუ ამის უკიდურესი საჭიროება არ არსებობს (მუხლი 37); და იყოს დაცული არასრულწლოვანთა სამხედრო სამსახურში გაწვევისაგან (მუხლი 38). CRC ასევე აღიარებს ლტოლვილი და ლტოლვილობის სტატუსის მაძიებელი ბავშვების უფლებას, მიიღონ ჯეროვანი დაცვა და ჰუმანიტარული დახმარება CRC-ში და ადამიანის უფლებათა სხვა დოკუმენტებში მოცემული შესაბამისი უფლებების ფარგლებში (მუხლი 22).

14. ბავშვების სოციო-ეკონომიკური მოთხოვნების დაკმაყოფილება ხშირად უფრო რთულია, ვიდრე მოზრდილებისა, რაც განსაკუთრებით მათი დამოკიდებული მდგომარეობითა და განვითარების უნიკალური საჭიროებებით არის განპირობებული. გამომდინარე აქედან, ბავშვის აპლიკაციის განხილვისას ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების ჩამორთმევა ისევე რელევანტურია, როგორც სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების დარღვევა. მნიშვნელოვანია, დარღვევების ერთი ნაწილისთვის სხვებზე უფრო დიდი წონის მინიჭება ავტომატურად კი არ მოხდეს, არამედ შეფასდეს კონკრეტულ ბავშვზე ზიანის ჯამური ზეგავლენა. ბავშვის ერთი უფლების დარღვევამ შეიძლება ის სხვა სახის დარღვევებისადმი უფრო მოწყვლადი გახადოს; მაგალითად, განათლების ან ცხოვრების სტანდარტის უფლების დარღვევამ შეიძლება სხვა სახის რისკების ალბათობა გაზარდოს, კერძოდ ძალადობისა და

³⁰UNHCR, გენდერულ დევნასთან დაკავშირებული სახელმძღვანელო, *op cit.*, პარ. 18.

³¹აფრიკის კონტექსტში ასევე მხედველობაში უნდა იყოს მიღებული *ბავშვის უფლებებისა და კეთილდღეობის აფრიკული ქარტია* (შემდგომში "აფრიკული ქარტია"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38c18.html>.

არასათანადო მოპყრობის.³² მეტიც, ბავშვების ან მათი მშობლების ჯგუფის წინააღმდეგ შეიძლება არსებობდეს პოლიტიკური, რასობრივი, გენდერული ან რელიგიური ზრახვები და ჩანაფიქრები, რაც უკავშირდება ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებებზე წვდომასთან დაკავშირებულ დისკრიმინაციულ ზომებს. როგორც ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების გაეროს კომიტეტი აღნიშნავს:

ბავშვებისთვის საგანმანათლებლო შესაძლებლობების დეფიციტი ხშირად ხელს უწყობს მათი სხვა უფლებების დარღვევას. მაგალითად, იძულებითი შრომისა და ექსპლუატაციის სხვა ფორმების მიმართ განსაკუთრებით მოწყვლადი არიან ის ბავშვები, რომლებიც დამამცირებელ სიღარიბეში ცხოვრობენ და არ მისდევენ ცხოვრების ჯანსაღ წესს. მეტიც, არსებობს უშუალო კავშირი გოგონების სკოლის დაწყებით კლასებში დასწრებასა და ბავშვთა ქორწინებების მნიშვნელოვან შემცირებას შორის.³³

ბავშვებთან დაკავშირებული დევნის მანიფესტაციის ფორმები

15. მართალია, ბავშვები ისეთივე ან მსგავს ზიანის ფორმებს აწყდებიან როგორსაც ზრდასრულები, მაგრამ მათ შეიძლება ეს განსხვავებულად განიცადონ. ქმედებები და მუქარა, რომელიც ზრდასრული ადამიანისთვის დევნის კვალიფიკაციას არ შეესაბამება, ბავშვისთვის შეიძლება უდავოდ დევნას წარმოადგენდეს იმ მარტივი გარემოების გამო, რომ ის ბავშვია. მოუმწიფებლობა, მოწყვლადობა, რეაგირების განუვითარებელი მექანიზმები და დამოკიდებულება, ისევე როგორც განვითარების განსხვავებული ეტაპები და ჩამოუყალიბებელი უნარები, პირდაპირ უკავშირდება იმას, თუ როგორ განიცდის ბავშვი ზიანს ან როგორ ეშინია მისი.³⁴ განსაკუთრებით ისეთ აპლიკაციებში, სადაც მიყენებული და მოსალოდნელი ზიანი ჩვეულებრივ არასათანადო მოპყრობაზე მძიმეა, მაგრამ ნაკლებად მძიმე, ვიდრე სიცოცხლისა და თავისუფლების მუქარა, ბავშვთან დაკავშირებული კონკრეტული გარემოებები, მათ შორის მისი ასაკი, ზიანის დევნად კვალიფიცირების მნიშვნელოვან განმსაზღვრელ ფაქტორს წარმოადგენს. ბავშვის მიმართ განხორციელებული ქმედებებისა და მათი ზემოქმედების სიმძიმის ზუსტად შესაფასებლად, აუცილებელია თითოეული საქმის დეტალის შესწავლა და კონკრეტული ბავშვისთვის დევნის საზღვრის განსაზღვრა.

16. ბავშვი აპლიკანტის შემთხვევაში განსაკუთრებით აქტუალური გასათვალისწინებელი ფაქტორია ფსიქოლოგიური ზიანი. ბავშვები უფრო მიდრეკილნი არიან სულიერი განცდებისადმი მტრულ ვითარებაში, უფრო სჯერათ საეჭვო, დაუჯერებელი მუქარისა და უცნობ გარემოებებს უფრო მტკივნეულად აღიქვამენ.

³² CRC, ზოგადი კომენტარი No. 5, *op cit.*, პარ.-ები 6–7. იხ. ქვემოთ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების დარღვევები.

³³ გაეროს ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების კომიტეტი (შემდგომში “CESCR”), ზოგადი კომენტარი No. 11: დაწყებითი განათლების სამოქმედო გეგმა (ხელშეკრულების მე-14 მუხლი), E/1992/23, 10 მაისი 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538838c0.html>, პარ. 4.

³⁴ იხ. Save the Children და UNICEF, ბავშვის განვითარებადი შესაძლებლობები, 2005, <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/evolving-eng.pdf>.

ტრავმული მოვლენები ბავშვის მეხსიერებაში დიდი ხნით აღიბეჭდება და მომავალში ზიანის მიყენების რისკს უზრდის.

17. ბავშვები, ამასთანავე, უფრო მგრძობიარენი არიან ახლო ნათესავების მიმართ განხორციელებული ქმედებების მიმართ. ოჯახის წევრებზე მიყენებული ზიანი ბავშვში ღრმად ჩაბუდებულ შიშს იწვევს. მაგალითად, ბავშვს, რომელიც შეესწრო მშობლის ან სხვა მზრუნველი ადამიანის მიმართ განხორციელებულ ძალადობას, ან განიცადა მისი გაუჩინარება ან მკვლელობა, შეიძლება ჰქონდეს დევნის საფუძვლიანი შიში მაშინაც კი, როცა ეს ქმედებები უშუალოდ მის მიმართ ჩადენილი არ იყო.³⁵ ზოგიერთ შემთხვევაში, მაგალითად, მეურვეობის შესახებ დისკრიმინაციული კანონების ან მშობლ(ებ)ის დაკავების პირობებში, მშობლებისგან ბავშვის იძულებით განცალკევებას, შეიძლება დევნის კვალიფიკაცია მიენიჭოს.³⁶

ბავშვებთან დაკავშირებული დევნის ფორმები

18. ბავშვები, ასევე, შეიძლება გახდნენ დევნის სპეციფიკური ფორმების ობიექტები, რაც მათი ასაკით, მოწიფულობის დეფიციტითა და მოწყვლადობითაა გამოწვეული. თავად ის ფაქტი, რომ ლტოლვილის სტატუსის მთხოვნელი ბავშვია, შეიძლება მიყენებული ან მოსალოდნელი ზიანის მთავარ ფაქტორს წარმოადგენდეს. ეს შესაძლოა იმით იყოს გამოწვეული, რომ სავარაუდო დევნის ესა თუ ის ფორმა მხოლოდ ბავშვებზე ვრცელდება, მათზე არაპროპორციულ გავლენას ახდენს, ან ბავშვის სპეციფიკურ უფლებას ლახავს. UNHCR-ის აღმასრულებელი კომიტეტი ბავშვებთან დაკავშირებულ დევნის ფორმებად აღიარებს არასრულწლოვანთა სამხედრო სამსახურში გაწვევას, ბავშვთა ტრეფიკინგსა და ქალთა გენიტალიების დასახიჩრებას (შემდგომში “FGM”).³⁷ სხვა მაგალითები მოიცავს, სხვებთან ერთად, ოჯახში ძალადობას, იძულებით ან არასრულწლოვანთა ქორწინებას,³⁸ და ბავშვთა სახიფათო შრომას და იძულებით შრომას,³⁹ იძულებით პროსტიტუციასა და ბავშვთა პორნოგრაფიას.⁴⁰ დევნის ასეთი

³⁵ იხ. მაგალითად, *Cicek v. Turkey*, აპლიკაცია No. 67124/01, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (შემდგომში “ECtHR”), 18 იან. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d3e7ea4.html>, პარ.-ები 173–174; *Bazorkina v. Russia*, აპლიკაცია No. 69481/01, ECtHR, 27 ივლისი 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/44cdf4ef4.html>, პარ.140–141.

³⁶ იხ. *EM (Lebanon) (FC) (მოსარჩელე) v. საშინაო საქმეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი (მოპასუხე)*, *op. cit.*, აპლიკაცია ლტოლვილის სტატუსზე Nos. 76226 და 76227, Nos. 76226 და 76227, ახალი ზელანდია, RSAA, 12 იან. 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49a6ac0e2.html>, პარ. 112–113.

³⁷ აღმ. კომ., *დასკვნა No. 107*, პარ. (g)(viii).

³⁸ CRC, მუხლი 24(3); საერთაშორისო შეთანხმება სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ (შემდგომში “ICCPR”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3aa0.html>, მუხლი 23; საერთაშორისო შეთანხმება ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36c0.html>, მუხლი 10; კონვენცია ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3970.html>, მუხლი 16.

³⁹ CRC, მუხლები 32–36; შრომის საერთაშორისო ორგანიზაცია, კონვენცია ბავშვთა შრომის მძიმე ფორმების შესახებ, C182 (შემდგომში “ILO კონვენცია ბავშვთა შრომის მძიმე ფორმების შესახებ”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb6e0c4.html>; კონვენცია მინიმალური ასაკის შესახებ, C138, (შემდგომში “ILO კონვენცია მინიმალური ასაკის შესახებ”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/421216a34.html>, მუხლები. 2 (3), 2(4).

ფორმები ასევე მოიცავს არსებობისა და განვითარების უფლებების დარღვევებს, ისევე როგორც ოჯახის დაგეგმარების მკაცრი წესების გარეთ გაჩენილი⁴¹ და მოქალაქეობის დაკარგვის ან მზრუნველ(ებ)ის უფლებების დარღვევის შედეგად მოქალაქეობის გარეშე დარჩენილი ბავშვების სასტიკ დისკრიმინაციას. თავშესაფრის მოთხოვნის კონტექსტში ბავშვებთან დაკავშირებით წარმოშობილი დევნის ყველაზე გავრცელებული ფორმები უფრო დეტალურად ქვემოთ იქნება განხილული.

i. არასრულწლოვანთა სამხედრო გაწვევა

19. ფართოდება კონსენსუსი იმის შესახებ, რომ 18 წლამდე ასაკის ბავშვების სამხედრო კონფლიქტებში გაწვევა და გამოყენება უნდა აიკრძალოს.⁴² საერთაშორისო ჰუმანიტარული კანონმდებლობა კრძალავს 15 წლამდე ბავშვების გაწვევასა და მონაწილეობას როგორც საერთაშორისო,⁴³ ასევე არა საერთაშორისო კონფლიქტებში.⁴⁴ CRC-ის 38-ე მუხლი იმეორებს სახელმწიფოთა ვალდებულებებს, რომლებიც მათ საერთაშორისო სამართლის ფარგლებში ეკისრებათ. სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის წესდება შეიარაღებული კონფლიქტის დროს შეიარაღებულ ძალებში 15 წლამდე ბავშვების რეკრუტირებასა და გამოყენებას სამხედრო დანაშაულის კვალიფიკაციას ანიჭებს.⁴⁵ სიერა ლეონეს სპეციალურმა სასამართლომ დაასკვნა, რომ 15 წლამდე ასაკის ბავშვების შეიარაღებულ ძალებში გაწვევა, საერთაშორისო სამართლის ზოგადი წესების თანახმად, სისხლის სამართლის დანაშაულია.⁴⁶

⁴⁰CRC, მუხლი 34; ბავშვებით ვაჭრობის, ბავშვთა პროსტიტუციისა და ბავშვთა პორნოგრაფიის პრიზმაში ბავშვთა უფლებების კონვენციის ფაკულტატური ოქმი, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b38bc.html>.

⁴¹იხ. ასევე, *Xue Yun Zhang v. Gonzales*, No. 01-71623, აშშ-ს მე-9 ოლქის სააპელაციო სასამართლო, 26 მაისი 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c7082.html>; *Chen Shi Hai*, *op. cit.*

⁴²იხ. UNICEF, პარიზის პრინციპები და სახელმძღვანელო მითითებები შეიარაღებულ ძალებთან და ჯგუფებთან დაკავშირებულ ბავშვებზე, თებ. 2007 (შემდგომში “პარიზის პრინციპები”). მართალია, არასავალდებულო ხასიათისაა, მაგრამ ეს დოკუმენტი არასრულწლოვანთა გაწვევის სრული აკრძალვის მტკიცე ტენდენციას ასახავს. იხ. ასევე გაეროს უშიშროების საბჭოს რეზოლუცია 1612 (2005)

(შეიარაღებულ კონფლიქტში ბავშვების შესახებ), 26 ივლისი 2005, S/RES/1612,

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/43f308d6c.html>, პარ. 1; 1539 შეაიღებული კონფლიქტის შედეგად დაზარალებულ ბავშვებზე, S/RES/1539, 22 აპრ. 2004, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/411236fd4.html>.

⁴³1949 წლის 12 აგვისტოს ჟენევის კონვენციის დამატებითი ოქმი,

დაკავშირებულისა საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტების მსხვერპლთა დაცვის ოქმთან (ოქმი I),

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b36b4.html>, მუხლი. 77(2). 44 1949 წლის 12 აგვისტოს ჟენევის

კონვენციის დამატებითი ოქმი, დაკავშირებული ადგილობრივ შეიარაღებული კონფლიქტების

მსხვერპლთა დაცვის ოქმთან (ოქმი II), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b37f40.html>, მუხლი 4(3).

⁴⁵გაეროს გენერალური ასამბლეა, *სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს რომის წესდება*, A/CONF. 183/9, 17 ივლისი 1998 (შემდგომში “ICC-ის წესდება”),

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3a84.html>, Art. 8 (2) (b) [xxvi] და (e)[vii].

⁴⁶იხ. *See Prosecutor v. Sam Hinga Norman*, საქმე No. SCSL-2004-14-AR72(E), Decision on Preliminary Motion

Based on Lack of Jurisdiction (Child Recruitment), 31 მაისი 2004, პარ. 52–53; გაეროს უშიშროების საბჭო,

გენერალური მდივნის ანგარიში სიერა ლეონეში სპეციალური სასამართლოს შექმნის თაობაზე, 4

ოქტ. 2000, S/2000/915, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6afb4.html>, პარ. 17, რომელიც ბავშვთა გაწვევის

აკრძალვის ნატურალურ ხასიათს ადგენს.

20. ბავშვების შეიარაღებულ კონფლიქტში ჩართულობის შესახებ CRC-ის ფაკულტატური ოქმის შესაბამისად, სახელმწიფოთა მთავრობებმა უნდა მიმართონ ყველა შესაძლო ზომას, რათა მათი შეიარაღებული ძალების 18 წელზე ნაკლები ასაკის წევრებმა შეიარაღებულ კონფლიქტში მონაწილეობა არ მიიღონ, და არ მოხდეს შეიარაღებულ ძალებში მათი იძულებითი გაწვევა.⁴⁷ ფაკულტატური ოქმი მოითხოვს, ნებისმიერ გარემოებაში, 18 წლამდე ბავშვების არასამთავრობო შეიარაღებული ჯგუფების მიერ გაწვევის სრულად აკრძალვას.⁴⁸ ის, ასევე, ცვლის CRC-ის 38-ე მუხლს და ნებაყოფლობითი გაწვევის ასაკობრივ ზღვარს მაღლა სწევს.⁴⁹ მთავრობები ასევე იღებენ ვალდებულებას, მიმართონ ყველა შესაძლო ზომას არასახელმწიფო შეიარაღებული ძალების მიერ არასრულწლოვანი ჯარისკაცების რეკრუტირებისა და გამოყენების აკრძალვისა და კრიმინალიზაციისათვის.⁵⁰ ბავშვთა უფლებების კომიტეტი ხაზს უსვამს, რომ

...არასრულწლოვანთა რეკრუტირება (მათ შორის გოგონებისა, სექსუალური მომსახურებისა და სამხედროებზე იძულებით დაქორწინებისათვის) და სამხედრო მოქმედებებში მათი პირდაპირი ან არაპირდაპირი მონაწილეობა ადამიანის უფლებათა სერიოზულ დარღვევას, და შესაბამისად - დევნას წარმოადგენს და უნდა გახდეს ლტოლვილის სტატუსის მინიჭების საფუძველი, თუ სამხედრო მოქმედებებისთვის რეკრუტირების საფუძვლიანი შიში გამომდინარეობს "რასის, რელიგიის, ეროვნების, გარკვეული სოციალურ ჯგუფისადმი კუთვნილების და პოლიტიკურ შეხედულებებისგან" (მუხლი 1A (2), 1951 წლის ლტოლვილთა კონვენცია).⁵¹

21. UNHCR-ის აზრით, 18 წლამდე ასაკის ბავშვის სახელმწიფოს შეიარაღებულ ძალებში იძულებითი და სამხედრო მოქმედებებში მონაწილეობის მისაღებად პირდაპირი რეკრუტირება დევნის ტოლფასია. ეს ეხება იმ სიტუაციებსაც, როდესაც ბავშვს იძულებითი რეკრუტირება ემუქრება ან დასჯის საფრთხე ექმნება გაწვევიდან თავის არიდების ან სახელმწიფოს შეიარაღებული ძალებიდან დეზერტირობისთვის. ასევე დევნად არის მიჩნეული 18 წლამდე ბავშვის რეკრუტირება არა-სახელმწიფო შეიარაღებული ძალის მიერ.

22. შეიარაღებულ კონფლიქტში ბავშვთა მონაწილეობის შესახებ კონვენციის ფაკულტატური ოქმი ქვეყნების მთავრობების მიერ 16 წლის ზემოთ ასაკის ბავშვების

⁴⁷ შეიარაღებულ კონფლიქტში ბავშვთა მონაწილეობის პრიზმაში ბავშვთა უფლებების კონვენციის ფაკულტატური ოქმი, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47fdfb180.html>, მუხლები 1–2. ფაკულტატურ ოქმს აქამდე ხელი მოაწერა 127 სახელმწიფოს მთავრობამ. იხ. ასევე აფრიკული ქარტია, რომელიც სავალდებულო გაწვევის მინიმალურ ასაკად ადგენს 18 წელს, მუხლები 2 and 22.2, და ILO კონვენცია ბავშვთა შრომის მძიმე ფორმების შესახებ, რომელიც 18 წლამდე ასაკის ბავშვების იძულებით გაწვევას მე-2 და მე-3 (a) მუხლებში ბავშვთა შრომის მძიმე ფორმად აღიარებს.

⁴⁸ ბავშვების შეიარაღებულ კონფლიქტში ჩართულობის შესახებ CRC-ის ფაკულტატური ოქმი, მუხლი 4.

⁴⁹ იქვე, მუხლი 3.

⁵⁰ იქვე, მუხლი 4.

⁵¹ CRC, *ზოგადი კომენტარი*, No. 6, პარ. 59. იხ. ასევე პარ. 58.

ნებაყოფლობითი გაწვევის ნებას იძლევა.⁵² თუმცა გაწვევის ადმინისტრირების სახელმწიფო უწყებებმა უნდა უზრუნველყონ, რომ გაწვევა იყოს ნებაყოფლობითი, მშობლების ინფორმირებული თანხმობის საფუძველზე მიღებული. ამასთანავე, გასაწვევი ბავშვებისგან, რეკრუტირებამდე, მათი ასაკის დამადასტურებელი სანდო დოკუმენტაცია უნდა იქნეს მოთხოვნილი. ასეთ შემთხვევებში მნიშვნელოვანია შეფასდეს, გაწვევას მართლაც ნებაყოფლობითი ხასიითი აქვს თუ არა, იმის გათვალისწინებით, რომ ბავშვები გატაცების, მანიპულაციისა და იძულების მხრივ განსაკუთრებით მოწყვლადნი არიან და ნაკლებ სავარაუდოა, რეკრუტირებას წინააღმდეგობა გაუწიონ. ისინი შეიძლება სამხედრო სამსახურში ჩაირიცხონ იძულების შედეგად, თავის დასაცავად, ოჯახის დაზარალების თავიდან ასაცილებლად, საკუთარ ოჯახში სექსუალური ძალადობისგან თავის დასაღწევად ან საბაზისო საარსებო წყაროს - საკვებისა და თავშესაფრის - მოსაპოვებლად. შეიძლება ბავშვს შეიარაღებულ კონფლიქტში მონაწილეობისკენ, მიუხედავად რისკისა და ხიფათისა, ოჯახმაც უბიძგოს.

23. ამას გარდა, ბავშვებს შეიძლება ჰქონდეთ დევნის საფუძვლიანი შიში, რაც შესაძლოა გამომდინარეობდეს შეიარაღებულ ძალებში ან შეიარაღებულ ჯგუფებში განცდილი მოპყრობით და/ან ქმედებებით, რომლებშიც ვალდებულნი არიან, ჩაერთონ. შეიარაღებულ ძალებში ან შეიარაღებულ ჯგუფებში გაწვევიანებული გოგონები და ბიჭები ხშირად იძულებულნი არიან იმუშაონ მზარეულებად, მტვრითავებად, შიკრიკებად და ჯაშუშებად. გარდა ამისა, მათ ევალებათ საბრძოლო მოქმედებებში უშუალო მონაწილეობაც; გოგონებს კი შეიძლება სამხედროებთან სექსუალურ ურთიერთობებში შესვლა აიძულონ.⁵³ ასევე მნიშვნელოვანია გვახსოვდეს, რომ შეიარაღებული ძალებიდან ან შეიარაღებული ჯგუფებიდან წამოსულ ბავშვებს, რომლებიც საკუთარ ქვეყნებსა და საზოგადოებებს უბრუნდებიან, შეიძლება დაემუქროთ ძალადობის, ხელახალი რეკრუტირებისა და ანგარიშსწორების საფრთხე, პატიმრობის ან გაუსამართლებლად სიკვდილით დასჯის ჩათვლით.

ii. ბავშვთა ტრეფიკინგი და შრომა

24. როგორც რამდენიმე სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებითაა დადგენილი, ტრეფიკინგის მსხვერპლ ბავშვებს ან იმ ბავშვებს, რომელთაც ტრეფიკინგი ემუქრებათ, შეიძლება ჰქონდეთ ლტოლვილის სტატუსის მისაღებად დასაბუთებული

⁵² CRC-ის შეიარაღებულ კონფლიქტში ბავშვთა მონაწილეობის შესახებ კონვენციის ფაკულტატური ოქმი, მუხლი 3. აქ ნათქვამია, რომ სახელმწიფოთა მთავრობებმა უნდა ასწიონ ნებაყოფლობითი გაწვევის მინიმალური ასაკი CRC-ის 38-ე მუხლში მოხსენიებული ასაკიდან, პარ. 3, შესაბამისად 15-დან 16 წლამდე.

⁵³ პარიზის პრინციპები შეიარაღებულ ძალებში ან შეიარაღებულ ჯგუფებში გაწვევიანებული ბავშვების შემდეგ განსაზღვრებას იძლევა: "შეიარაღებულ ძალებში ან შეიარაღებულ ჯგუფებში გაწვევიანებული ბავშვი ეწოდება 18 წლამდე ასაკის ყველა ინდივიდს, რომელიც გაწვეულია შეიარაღებული ძალების ან შეიარაღებული ჯგუფის მიერ, ან გამოიყენება მის მიერ ნებისმიერი ფორმით, რაც, სხვებთან ერთად, შეიძლება მოიცავდეს მებრძოლ, მტვრითავე, მზარეულ, შიკრიკ, ჯაშუშ ან სექსუალური მომსახურების ობიექტ ბავშვებს, ბიჭებსა და გოგონებს. აქ არ იგულისხმება მხოლოდ ის ბავშვი, რომელიც საბრძოლო მოქმედებებში უშუალოდ მონაწილეობს." მუხლი 2.1.

განაცხადი.⁵⁴ ტრეფიკინგის მსხვერპლთა და ტრეფიკინგის რისკის ქვეშ მყოფ ადამიანებზე UNHCR-ის სახელმძღვანელო მითითებები თანაბრად ეხება ბავშვის მიერ გაკეთებულ თავშესაფრის მოთხოვნასაც. ასევე საჭიროა მხედველობაში იქნეს მიღებული ტრეფიკინგის განსაკუთრებული ზეგავლენა ბავშვზე და ბავშვებთან დაკავშირებული უფლებების დარღვევის ფაქტები.⁵⁵

25. ბავშვთა ტრეფიკინგს შეიძლება მრავალი სხვადასხვა მიზეზი ჰქონდეს, მაგრამ ყველა მათგანს ერთი ზოგადი მიზანი აქვს - ადამიანების ექსპლუატაციის ხარჯზე სარგებელის მიღება.⁵⁶ ამ კოტექსტში მნიშვნელოვანია გვახსოვდეს, რომ, მიუხედავად გამოყენებული საშუალებებისა, ექსპლუატაციის მიზნით ბავშვების ნებისმიერი სახით რეკრუტირება, ტრანსპორტირება, თავშესაფრის მიცემა და აყვანა არის ტრეფიკინგი. გამომდინარე აქედან, ბავშვის თანხმობა ამ დროს არარელევანტურია.⁵⁷

26. ბავშვთა ტრეფიკინგი მთელი რიგი ფუნდამენტური უფლებების დარღვევას იწვევს და, შესაბამისად, დევნას წარმოადგენს. ეს მოიცავს სიცოცხლის, არსებობისა და განვითარების უფლებას; ძალადობის ყველა ფორმისგან, მათ შორის სექსუალური ექსპლუატაციისა და ძალადობისგან, დაცვის უფლებას; და ბავშვთა შრომისა და გატაცების, ვაჭრობისა და ტრეფიკინგისგან დაცვის უფლებას, რაც განსაკუთრებით ხაზგასმულია CRC-ის 35-ე მუხლში.⁵⁸

27. სამშობლოში დაბრუნებული ტრეფიკინგის მსხვერპლი ბავშვის მიმართ ტრეფიკინგის ქსელის წევრების მიერ განხორციელებული რეპრესიები, სოციალური გარიყულობა, ოსტრაციზმი და/ან დისკრიმინაცია⁵⁹ ბავშვის ინტერესებზე ორიენტირებით უნდა შეფასდეს. მაგალითად, სექსუალური ექსპლუატაციის მიზნით ტრეფიკინგის მსხვერპლი გოგონა, დაბრუნების შემდეგ, შეიძლება ოჯახმა არ მიიღოს და

⁵⁴ იხ. მაგალითად, *Ogbeide v. საშინაო სამქეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი*, No. HX/08391/2002, U.K. IAT, 10 მაისი 2002 (unreported); *Li and Others v. მოქალაქეობისა და იმიგრაციის სამინისტრო*, IMM-932-00, კანადა, ფედერალური სასამართლო, 11 დეკ. 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18d3682.html>.

⁵⁵ იხ. UNHCR, *ტრეფიკინგის მსხვერპლთა შესახებ სახელმძღვანელო მითითებები*. იხ. ასევე UNICEF, *ტრეფიკინგის მსხვერპლი ბავშვების დაცვის სახელმძღვანელო მითითებები*, ოქტ. 2006, http://www.unicef.org/ceecis/0610-Unicef_Victims_Guidelines_en.pdf, სადაც ტრეფიკინგის მსხვერპლი ბავშვებისთვისთვის ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებაზეა საუბარი.

⁵⁶ ეს მიზეზები მოიცავს, სხვებთან ერთად, ბავშვთა იძულებით შრომას, ვალის გასტუმრებას, სექსუალურ ექსპლუატაციას, რეკრუტირებას შეიარაღებული ძალების ან ჯგუფების მიერ და არალეგალურ გამვილებას. გოგონების ტრეფიკინგს ხშირად საფუძვლად უდევს სექსუალური ექსპლუატაცია ან მოწყობილი, იძულებითი ქორწინებები, ხოლო ბიჭებისას კი იძულებითი შრომის სხვადასხვა ფორმები.

⁵⁷ "ტრეფიკინგის" განსაზღვრების სანახავად, იხ. შემდეგი საერთაშორისო და რეგიონული ინსტრუმენტები: ადამიანთა, განსაკუთრებით ქალებისა და ბავშვების, ტრეფიკინგის პრევენცია, აკრძალვა და დასჯა, ტრანსნაციონალური ორგანიზებული დანაშაულის წინააღმდეგ გაეროს კონვენციის დამატება, 15 ნოემ. 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4720706c0.html>, განსაკუთრებით მუხლი 3; ადამიანთა ტრეფიკინგის წინააღმდეგ ბრძოლის ევროპის საბჭოს კონვენცია, CETS No. 197, 3 მაისი 2005 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43fded544.html>.

⁵⁸ ბავშვთა ტრეფიკინგთან დაკავშირებული ადამიანის უფლებათა სტრუქტურის დეტალური ანალიზისათვის იხ. UNICEF, *იმპლემენტაციის გზამკვლევი*, *op cit.*, განსაკუთრებით გვ. 531–542.

⁵⁹ UNHCR, *სახელმძღვანელო ტრეფიკინგის მსხვერპლთა შესახებ*, *op cit.*, პარ. 17–18.

საზოგადოებისგან განდევნილად იქცეს. ბიჭს კი, რომელიც ოჯახმა იმ იმედით გაუშვა, რომ უცხოეთში ისწავლიდა, იმუშავებდა და შინ ფულს გამოაგზავნიდა, როდესაც გაუგებენ, რომ იძულებითი შრომის მიზნით ტრეფიკინგის მსხვერპლად იქცა, შეიძლება ასევე ოჯახიდან გარიყვა დაემუქროს. ასეთი სახის ტრეფიკინგის მსხვერპლ ბავშვებს, შინ დაბრუნების შემთხვევაში, თავიანთ უფლებებზე, მათ შორის არსებობის უფლებაზე, წვდომისა და სარგებლობის ფრიად შეზღუდული შესაძლებლობები აქვთ.

28. ტრეფიკინგის მსხვერპლი ბავშვებისთვის თავშესაფრის მოთხოვნის საქმეებში გადაწყვეტილების მიმღებებმა განსაკუთრებული ყურადღებით უნდა გამოიკვლიონ ბავშვის მშობლების, ოჯახის სხვა წევრების ან მზრუნველების მხრიდან ტრეფიკინგის ორგანიზების ან მასზე თანხმობის გაცემის ნიშნების არსებობა. ასეთ შემთხვევებში სახელმწიფოს მიერ ბავშვის დაცვის შესაძლებლობა და მზაობა გულდასმით უნდა შეფასდეს. თუ ბავშვი ტრეფიკინგის (ან განმეორებითი ტრეფიკინგის) ან სერიოზული რეპრესიების რისკის ქვეშაა, ეს მიჩნეული უნდა იქნეს დევნის საფუძვლიან შიშად, რაც ლტოლვილის განსაზღვრების ფარგლებს აკმაყოფილებს.

29. გარდა ტრეფიკინგისა, საერთაშორისო სამართალი კრძალავს ბავშვთა მონობას, სავალო კაბალასა და იძულებითი შრომის სხვა ფორმებს, როგორცაა ბავშვების გამოყენება პროსტიტუციაში, პორნოგრაფიასა და არალეგალურ აქტივობებში (მაგალითად, ნარკოტიკებით ვაჭრობაში).⁶⁰ ასეთი პრაქტიკა არის ადამიანის უფლებათა სერიოზული დარღვევა და, გამომდინარე აქედან, უნდა იყოს განხილული, როგორც დევნა, მიუხედავად იმისა, ეს დამოუკიდებლად არის ჩადენილი თუ ტრეფიკინგის ფარგლებში.

30. საერთაშორისო სამართალი ასევე კრძალავს ისეთ შრომას, რომელიც აზიანებს ბავშვის ჯანმრთელობას, უსაფრთხოებასა და მორალს, რაც ცნობილია "სახიფათო სამუშაოს" სახელწოდებით.⁶¹ იმის განსასაზღვრად, სამუშაო სახიფათოა თუ არა, შემდეგი პირობები უნდა იქნეს გათვალისწინებული: სამუშაო, რომელიც ბავშვს ფიზიკური ან სულიერი ძალადობის საფრთხეს უქმნის; მუშაობა მიწისქვეშ, წყლისქვეშ, სახიფათო სიმაღლეზე ან შეზღუდული მოცულობის სათავსოებში; სამუშაო, სადაც გამოიყენება სახიფათო აღჭურვილობა ან საჭიროა მძიმე ტვირთის ზიდვა; ხანგრძლივი სამუშაო დრო და არაჯანსაღი გარემო.⁶² საერთაშორისო სტანდარტებით ასევე აკრძალულია ბავშვის მიერ ისეთი სამუშაოს შესრულება, სადაც მინიმალური ასაკის მოთხოვნები არ არის დაცული და დიდი ალბათობაა, რომ ამან ბავშვის განათლება და სრულფასოვანი განვითარება შეაფერხოს.⁶³ ასეთი სახის შრომა, კონკრეტული ბავშვის გამოცდილების, ასაკისა და სხვა გარემოებების გათვალისწინების კონტექსტში, შეიძლება დევნად ჩაითვალოს. მაგალითად, დევნად შეიძლება ჩაითვალოს, როდესაც მცირეწლოვანი ბავშვი იძულებულია მისთვის საზიანო ისეთი სამუშაო შეასრულოს,

⁶⁰ILO კონვენცია ბავშვთა შრომის მძიმე ფორმების შესახებ, მუხლი 3 (a-c).

⁶¹იქვე, მუხლი 3(d).

⁶²იქვე, მუხლი 4 ბავშვთა შრომის მძიმე ფორმების შესახებ ILO-ს რეკომენდაციებთან მიმართებაში, 1999, R190, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ddb6ef34.html>, at 3 and 4.

⁶³ILO კონვენცია მინიმალური ასაკის შესახებ, მუხლი 2.

რომელიც საფრთხეს უქმნის მის ფიზიკურ და/ან სულიერ ჯანმრთელობასა და განვითარებას.

iii. ქალთა გენიტალიების დასახიჩრება

31. აღიარებულია, რომ FGM⁶⁴-ის ყველა ფორმა არის მავნე და ადამიანის მრავალ უფლებას არღვევს,⁶⁵ რაც დადასტურებულია საერთაშორისო და ქვეყნების ეროვნულ კანონმდებლობასა და იურიდიულ დოქტრინებში. ბევრი ქვეყნის კანონმდებლობით, FGM მძიმე ზიანის მიმყენებლად მიიჩნევა და დევნის კვალიფიკაცია ეძლევა.⁶⁶ რადგან ეს პრაქტიკა მცირეწლოვან გოგონებზე⁶⁷ არაპროპორციულ ზეგავლენას ახდენს, ის შეიძლება ბავშვებისთვის დამახასიათებელი დევნის ფორმად იქნეს მიჩნეული. ლტოლვილის სტატუსის განსაზღვრის კონტექსტში FGM-ის შესახებ უფრო დეტალური ინფორმაციისათვის, იხ. UNHCR-ის სახელმძღვანელო ჩანაწერი ქალთა გენიტალიების დასახიჩრებასთან დაკავშირებული ლტოლვილის სტატუსის მოთხოვნაზე.⁶⁸

iv. ოჯახური ძალადობა ბავშვების წინააღმდეგ

32. CRC კრძალავს მშობლების ან სხვათა მზრუნველობის ქვეშ მყოფი ბავშვების წინააღმდეგ ჩადენილ ყველანაირ ძალადობას, ფიზიკური, ფსიქოლოგიური და სექსუალური ძალადობის ჩთვლით.⁶⁹ ბავშვების წინააღმდეგ ძალადობა შეიძლება ჩადენილი იყოს მათთან სისხლისმიერი ნათესავობით, სიახლოვით ან კანონის ძალით დაკავშირებული ადამიანების მიერ.⁷⁰ მიუხედავად იმისა, რომ ხშირად ეს დისციპლინის დაცვის საბაბით ხორციელდება, მნიშვნელოვანია გვახსოვდეს, რომ ბავშვზე ზრუნვა, რაც მის დასაცავად ხშირად ფიზიკურ ქმედებებსა და ინტერვენციებს მოითხოვს, რადიკალურად განსხვავდება ტკივილისა და დამცირების მიზნით განხორციელებული

⁶⁴FGM მოიცავს ქალის გარეგანი გენიტალიების ნაწილობრივ ან სრულად მოცილების ყველა პროცედურას ან არასამედიცინო დანიშნულებით ქალის გენიტალიებისთვის მიყენებულ სხვა ჭრილობას. იხ. OHCHR, UNAIDS et al., *ქალთა გენიტალიების დასახიჩრების აღმოფხვრა: უწყებათაშორისი განცხადება*, თებ. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47c6aa6e2.html>.

⁶⁵ეს მოიცავს სიცოცხლის; წამებისგან და სასტიკი, არაპუმანური და დამამცირებელი მოპყრობისგან დაცვის; ფიზიკური და სულიერი ძალადობისგან დაცვის; და, ჯანმრთელობის უმაღლესი ხელმისაწვდომის სტანდარტის მიღების უფლებებს.

⁶⁶იხ. მაგალითად, *Mlle Diop Aminata*, 164078, Commission des Recours des Réfugiés (შემდგომში “CRR”), საფრანგეთი, 17 ივლისი 1991, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b7294.html>; *Khadra Hassan Farah, Mahad Dahir Buraleh, Hodan Dahir Buraleh*, კანადა, IRB, 10 მაისი 1994,

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b70618.html>; *In re Fauziya Kasinga*, 3278, აშშ-ის საემიგრაციო აპელაციების საბჭო (შემდგომში “BIA”), 13 ივნისი 1996, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47bb00782.html>.

⁶⁷FGM ძირითადად 15 წლამდე გოგონების მიმართ ხორციელდება, თუმცა ამ პრაქტიკის სამიზნედ შეიძლება უფროსი ასაკის გოგონები ან ქალები იქცნენ.

⁶⁸UNHCR, *FGM-ის შესახებ სახელმძღვანელო ჩანაწერი*, *op cit*.

⁶⁹CRC, მუხლი 19, 37.

⁷⁰ქალთა წინააღმდეგ ძალადობის ყველა ფორმის აღმოფხვრის დეკლარაცია, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f25d2c.html>, მუხლი 2(a).

წინასწარგანზრახული და დამსჯელი ძალისმიერი აქტებისაგან.⁷¹ ძალადობის ზოგიერთმა ფორმამ, განსაკუთრებით თუ მცირეწლოვანი ბავშვების წინააღმდეგაა ჩადენილი, შეიძლება ქრონიკული დაზიანება ან სიკვდილი გამოიწვიოს, მიუხედავად იმისა, რომ ამის ჩამდენებს ასეთი განზრახვა შეიძლება არ ჰქონდათ.⁷² ოჯახში ძალადობამ ბავშვებზე შეიძლება განსაკუთრებული გავლენა მოახდინოს, რადგან ასეთ პირობებში ხშირად მათ დახმარების ალტერნატიული საშუალებები არ გააჩნიათ.⁷³

33. ზოგიერთი ქვეყნის ეროვნული კანონმდებლობა ოჯახში ფიზიკური, სექსუალური და ფსიქიკური ძალადობის ზოგიერთ ფორმას დევნად აღიარებს.⁷⁴ ეს მოიცავს სასტიკ ცემას, სექსუალურ ძალადობას, ინცესტს, საზიანო ტრადიციულ პრაქტიკას, ღირსების დაცვის საბაზით ჩადენილ დანაშაულს, ნაადრევ და იძულებით ქორწინებას, გაუპატიურებასა და კომერციულ სექსუალურ ექსპლუატაციასთან დაკავშირებულ ძალადობას.⁷⁵ ზოგიერთ შემთხვევაში მსხვერპლისთვის ფსიქიკური ძალადობა შეიძლება ისეთივე მძიმე იყოს, როგორც ფიზიკური და მას დევნის კვალიფიკაცია მიეცეს. ასეთი სახის ძალადობა მოიცავს, მათ შორის, დამცირების, ზეწოლის, სასტიკი მოპყრობის, იზოლაციისა და სხვა ისეთი ქმედებების მძიმე ფორმებს, რაც იწვევს ან შეიძლება გამოიწვიოს ფსიქიკური ზიანი.⁷⁶ ოჯახში ძალადობა ასევე, წამება, სხვა სახის სასტიკი, არაადამიანური და ღირსების შემლახავი მოპყრობა და დასჯა.⁷⁷ სისასტიკის მინიმალური ხარისხიც საკმარისია, რომ ამას დევნის კვალიფიკაცია მიეცეს. ზიანის ხარისხის შეფასებისას მხედველობაში მისაღებია მრავალი ფაქტორი, მათ შორის, სიხშირე, მახასიათებლები, ხანგრძლივობა და კონკრეტულ ბავშვზე განხორციელებული ზეგავლენა. გარდა ამისა, ყურადღება უნდა მიექცეს ბავშვის ასაკსა და დამრღვევზე მისი დამოკიდებულების ხასიათს, ასევე, ბავშვის ფიზიკურ და ფსიქოლოგიურ განვითარებასა და მის კეთილდღეობაზე განხორციელებულ გრძელვადიან ზეგავლენას.

⁷¹ იხ. CRC, ზოგადი კომენტარი No. 8 (2006): ბავშვის უფლება დაცული იყოს ფიზიკური და დასჯის სხვა სასტიკი და დამამცირებელი ფორმებისაგან (მუხ. 19; 28, პარ. 2; და 37, *inter alia*), CRC/C/GC/8, 2 მარ. 2007 (შემდგომში “CRC, ზოგადი განმარტება No. 8”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/460bc7772.html>, პარ. 13–14, 26.

⁷² გაეროს კვლევა ბავშვების წინააღმდეგ ძალადობაზე, *op. cit.*, პარ. 40.

⁷³ იხ. UNICEF, *ოჯახური ძალადობა ქალებისა და გოგონების წინააღმდეგ*, Innocenti Digest No. 6, 2000, <http://www.unicef-irc.org/publications/pdf/digest6e.pdf>.

⁷⁴ იხ. UNHCR, *ქალებისა და გოგონების დაცვის სახელმძღვანელო*, თებ. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47cfc2962.html>, გვ. 142–144. იხ. ასევე *Rosalba Aguirre-Cervantes a.k.a. Maria Esperanza Castillo v. აშშ-ს იმიგრაციისა და ნატურალიზაციის სამსახური*, აშშ-ს მე-9 ოლქის სააპელაციო სასამართლო, 21 მარ. 2001, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f37adc24.html>.

⁷⁵ გაეროს ადამიანის უფლებათა კომისია, ადამიანის უფლებათა რეზოლუცია 2005/41: ქალთა წინააღმდეგ ძალადობის აღმოფხვრა, E/CN.4/RES/2005/41, 19 აპრ. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377c59c.html>, პარ. 5.

⁷⁶ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 8, *op. cit.*, პარ. 11. იხ. ასევე გაეროს კვლევა ბავშვების წინააღმდეგ ძალადობაზე, *op. cit.*, პარ. 42; UNICEF, *ოჯახური ძალადობა ქალებისა და გოგონების წინააღმდეგ*, *op. cit.*, გვ. 2–4.

⁷⁷ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 8, *op. cit.*, პარ. 12; ადამიანის უფლებათა საბჭო, წამებაზე და სხვა სასტიკი, არაკუმანურ ან დამამცირებელ მოპყრობასა და დასჯაზე სპეციალური მომხსენებლის ანგარიში, A/HRC/7/3, 15 იან. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47c2c5452.html>, პარ. 45–49.

v. ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების დარღვევები

34. ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების განხორციელებას ზავშვის არსებობისა და განვითარების პროცესში ცენტრალური ადგილი უკავია.⁷⁸ გაეროს ზავშვის უფლებების კომიტეტი აცხადებს, რომ

... არსებობისა და განვითარების უფლება შეიძლება იყოს განხორციელებული მხოლოდ მთლიანობაში, კონვენციის ყველა სხვა დებულების, მათ შორის ჯანმრთელობის, ადეკვატური კვების, სოციალური დაცულობის, ცხოვრების ადეკვატური სტანდარტის, ჯანსაღი და უსაფრთხო გარემოს, განათლებისა და გართობის უფლებების ხორცშესხმის შედეგად.⁷⁹

CRC და 1966 წლის საერთაშორისო პაქტი ეკონომიკური, სოციალური და კულტურულ უფლებების შესახებ მიზნად ისახავს ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების პროგრესულ რეალიზაციას. ეს დოკუმენტები სახელმწიფოთა მთავრობებს დაუყოვნებელი ეფექტის მქონე სხვადასხვა ვალდებულებებს უწესებს.⁸⁰ ეს ვალდებულებები მოიცავს რეგრესული ზომების თავიდან აცილებას, თითოეული უფლების მთავარი კომპონენტების მინიმალურ დაკმაყოფილებასა და ამ უფლებების განხორციელებისას დისკრიმინაციის აღმოფხვრის უზრუნველყოფას.⁸¹

35. ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების დარღვევა დევნად მაშინ არის მიჩნეული, როდესაც ამ უფლების ძირითადი კომპონენტები რეალიზებული არ არის. მაგალითად, ქუჩის ზავშვისთვის ცხოვრების ადეკვატური სტანდარტის (მათ შორის, საკვებზე, წყალსა და თავშესაფარზე წვდომის) არქონამ შეიძლება გამოიწვიოს ისეთი აუტანელი სიტუაცია, რომელიც საფრთხეს უქმნის ზავშვის განვითარებასა და არსებობას. ზუსტად ასევე, შეიძლება დევნად იქნეს მიჩნეული სამედიცინო მომსახურების არქონა, განსაკუთრებით ისეთი ზავშვისთვის, რომელსაც სიცოცხლისთვის საშიში დაავადება აქვს.⁸² საქმეს დევნის კვალიფიკაცია შეიძლება,

⁷⁸ CRC, მუხლი. 6.2.

⁷⁹ CRC, ზოგადი კომენტარი No. 7: ადრეულ ასაკში ზავშვთა უფლებების იმპლემენტაცია, CRC/C/GC/7/Rev.1, 20 სექტ. 2006 (შემდგომში “CRC, ზოგადი კომენტარი No. 7”) <http://www.unhcr.org/refworld/docid/460bc5a62.html>, პარ. 10.

⁸⁰ იხ. CESCR, ზოგადი კომენტარი No. 3: სახელმწიფოთა მთავრობების ვალდებულებები (მეთანხმების მუხლი 2, პარ. 1), E/1991/23, 14 დეკ. 1990, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538838e10.html>, პარ. 1; CRC, ზოგადი კომენტარი No. 5, პარ. 6.

⁸¹ იხ. გაეროს ადამიანის უფლებათა კომისია, ვერბალური შენიშვნა 86/12/05 გაეროს ოფისში ნიდერლანდების მუდმივი წარმომადგენლობის მიმართვა ადამიანის უფლებათა ცენტრს (“ლიმბურგის პრინციპები”), 8 იან. 1987, E/CN.4/1987/17 at B.16, 21–22, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5790.html>; იურისტთა საერთაშორისო კომისია, მასტრიხტის სახელმძღვანელო პრინციპები ეკონომიკურ, სოციალურ და კულტურულ უფლებებზე, 26 იან. 1997, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48abd5730.html>, at II.9 and 11.

⁸² იხ. მაგალითად, RRT საქმე No. N94/04178, N94/04178, ავსტრალია, ლტოლვილთა საკითხების განხილვის ტრიბუნალი (შემდგომში “RRT”), 10 ივნისი 1994, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b6300.html>.

ასევე, შედარებით მსუბუქი დარღვევების აკუმულაციითაც მიენიჭოს.⁸³ ამის მაგალითია ისეთი შემთხვევები, როდესაც საქმე ეხება შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ან მოქალაქეობის არმქონე ბავშვებს, რომელთაც არა აქვთ დაბადების მოწმობა და, შედეგად, ხელი არ მიუწვდებათ განათლებაზე, ჯანდაცვასა და სხვა მომსახურებებზე.⁸⁴

36. დისკრიმინაციული ქმედებები შეიძლება დევნად იქნეს მიჩნეული ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ისინი ბავშვისთვის მნიშვნელოვანი ზიანის მომტანია.⁸⁵ ზრდასრულების მხრიდან ზრუნვასა და მხარდაჭერას მოკლებული, ასევე ობოლი, მიტოვებული და მშობლებისგან უარყოფილი ბავშვები, რომლებიც საკუთარ ოჯახებში ძალადობას გაურბიან, ასეთი სახის დისკრიმინაციის მიმართ განსაკუთრებით მოწყვლადნი არიან. მიუხედავად იმისა, რომ ცხადია, ყველა სახის დისკრიმინაციული ქმედება ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების ისეთ შელახვას არ იწვევს, რასაც შეიძლება დევნის კვალიფიკაცია მიეცეს, მინიშნელოვანია ასეთი ქმედებების შეფასება კონკრეტული ბავშვის კონტექსტში, როგორც აწმყოს, ასევე მისი მომავლის პერსპექტივაში. მაგალითად, განათლების და ბავშვის მომავალზე ამ უფლების დარღვევით გამოწვეული შედეგების მნიშვნელობის გათვალისწინებით, განათლებაზე ხელმისაწვდომობის სისტემატურმა დარღვევამ შეიძლება ბავშვს სერიოზული ზიანი მიაყენოს.⁸⁶ გოგონების განათლება საზოგადოებისათვის შეიძლება მიუღებელი იყოს⁸⁷ ან სკოლაში მეცადინეობებზე დასწრება ბავშვისთვის შეუძლებელი გახდეს იმ ზიანის გამო, რომელსაც რასობრივ ან ეთნიკურ ნიადაგზე იღებს.⁸⁸

⁸³UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 53. იხ. ასევე *კანადა (მოქალაქეობა და იმიგრაცია) v. Oh*, 2009 FC 506, კანადა, ფედერალური სასამართლო, 22 მაისი 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a897a1c2.html>, at 10.

⁸⁴იხ. საქმე *Yean and Bosico Children v. დომინიკის რესპუბლიკა*, IACtHR, 8 სექტ. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/44e497d94.html>. წარმოშობით ჰაიტელ ორ გოგონას უარი ეთქვა მოქალაქეობის უფლებასა და განათლებაზე, რადგან, სხვა მიზეზებთან ერთად, მათ არ გააჩნდათ დაბადების მოწმობა; *Case of the "Juvenile Reeducation Institute" v. პარაგვაი*, IACtHR, 2 სექტ. 2004, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bab62.html>. სასამართლომ დაასკვნა, რომ უკიდურესად მარგინალიზებული ჯგუფებისთვის ჯანდაცვის საბაზისო მომსახურებაზე უარის თქმა ACHR-ით განსაზღვრული სიცოცხლის უფლების დარღვევას წარმოადგენს. იხ. ასევე, CRC, *ზოგადი განმარტება No. 7*, პარ. 25; CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 9 (2006): შშმ ბავშვების უფლებები*, CRC/C/GC/9, 27 თებ. 2007 (შემდგომში “CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 9*”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/461b93f72.html>, პარ. 35–36.

⁸⁵UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 54.

⁸⁶იხ. *RRT საქმე No. V95/03256*, [1995] RRTA 2263, ავსტრალია, RRT, 9 ოქტ. 1995, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c13a2.html>, სადაც ტრიბუნალმა დაასკვნა, რომ "დაწყებით განათლებაზე დისკრიმინაციული უარი ადამიანის უფლების ისეთ დარღვევას წარმოადგენს, რომელიც შეიძლება დევნად ჩაითვალოს." at 47.

⁸⁷იხ. საქმე *Ali v. მოქალაქეობისა და იმიგრაციის სამინისტრო*, IMM-3404-95, კანადა, IRB, 23 სექტ. 1996, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e21b2.html>, რომელიც შეეხებოდა 9 წლის გოგონას ავღანეთიდან. სასამართლომ დაასკვნა, რომ "განათლება ადამიანის საბაზისო უფლებაა და მე მივმართავ საბჭოს, რომ ის ლტოლვილად აღიაროს."

⁸⁸კანადასა და ავსტრალიაში მიღებული გადაწყვეტილებების თანახმად, სკოლის მოსწავლეთა დაჩაგვრა და მათ მიმართ სასტიკი მოპყრობა შეიძლება დევნად ჩაითვალოს. იხ. მაგალითად, *გადაწყვეტილება VAI-02828, VAI-02826, VAI-02827 და VAI-02829, VAI-02828, VAI-02826, VAI-02827 და VAI-02829*, კანადა, IRB, 27 თებ. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e03d2.html>, პარ. 36; *RRT საქმე No. N03/46534*, [2003] RRTA 670, ავსტრალია, RRT, 17 ივლისი 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17bfd62.html>.

b) დევნის სუბიექტები

37. ბავშვის თავშესაფრის განაცხადებში დევნის განმახორციელებელი სუბიექტი ხშირად არასახელმწიფო აქტორია. ეს შეიძლება იყოს გასამხედროებული ჯგუფები, კრიმინალური ბანდები, მშობლები და სხვა მზრუნველები, საზოგადოებრივი და რელიგიური ლიდერები. ასეთ სიტუაციებში შიშის დასაბუთებულობის შეფასება უნდა მოიცავდეს იმის ანალიზს, სახელმწიფოს მსხვერპლის დაცვა არ შეუძლია თუ არ სურს.⁸⁹ კონკრეტული საქმეების გარემოებების გათვალისწინების საფუძველზე უნდა შეფასდეს - სახელმწიფომ ან მისმა წარმომადგენლებმა მიიღეს თუ არა ბავშვის დასაცავად საჭირო ყველა ზომა.

38. შეფასება არ უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ ისეთი იურიდიული სისტემის არსებობას, რომელიც დევნის ქმედების კრიმინალიზებას ახდენს და მის მიმართ სანქციებს აწესებს. ის ასევე დამოკიდებულია იმაზე, ხელისფლება რამდენად უზრუნველყოფს ასეთი ფაქტების ჯეროვან გამოძიებას და პასუხისმგებელი პირების გამოვლენასა და დასჯას.⁹⁰ გამომდინარე აქედან, ბავშვთა მიმართ დევნის ქმედებების ამკრძალავი და მამხილებელი კანონმდებლობის მიღება, თავისთავად, ლტოლვილის სტატუსზე ბავშვის განაცხადის უარყოფის საკმარის მიზეზს არ წარმოადგენს.⁹¹

39. სახელმწიფოს მხრიდან დაცვაზე ბავშვის ხელმისაწვდომობა, ასევე, დამოკიდებულია მისი მშობლების, მზრუნველებისა და მეურვეების შესაძლებლობასა და სურვილზე, დაიცვან ბავშვის უფლებები და უზრუნველყონ ის მხარდაჭერით. ეს შეიძლება გულისხმობდეს პოლიციაში, ადმინისტრაციულ უწყებასა და საჯარო სამსახურის ორგანოში საჩივრის შეტანას. თუმცა ბავშვს ყოველთვის არა ჰყავს გარშემო ისეთი ზრდასრული ადამიანი, რომელიც მის ინტერესებს დაიცავს, მაგალითად, მამინ, როცა ის თანმხლების გარეშე, ობოლია ან როცა მშობელი, სხვა ძირითადი მზრუნველი ან მეურვე თავად არის დევნის სუბიექტი. მნიშვნელოვანია გვახსოვდეს, რომ მცირე ასაკის

⁸⁹ იხ. CRC, მუხლი 3, რომელიც სახელმწიფოთა მთავრობებს ავალდებულებს ბავშვების დაცვასა და მათზე ზრუნვას როგორც სახელისუფლებო, ასევე არასახელისუფლებო აქტორების მიერ განხორციელებულ ქმედებებთან მიმართებაში; ACHR, მუხლები 17 და 19; აფრიკული ქარტია, მუხლები. 1(3), 81. იხ. ასევე UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 65; UNHCR, *გენდერთან დაკავშირებული დევნის სახელმძღვანელო*, პარ. 19; *საკონსულტაციო მოსაზრება ბავშვის იურიდიულ მდგომარეობასა და ადამიანის უფლებებზე*, No. OC-17/02, IACtHR, 28 აგვ.2002, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4268c57c4.html>.

⁹⁰ იხ. მაგალითად, Velásquez Rodríguez-ის საქმე, Series C, No. 4, IACtHR, 29 ივლისი 1988, პარ. 174 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/40279a9e4.html>; M.C. v. ბულგარეთი, აპლიკაცია No. 39272/98, ECtHR, 3 დეკ. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47b19f492.html>. იხ. ასევე ქალთა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის გაეროს კომიტეტი, ზოგადი რეკომენდაციები Nos. 19 და 20, მიღებული მე-11 სესიაზე, 1992 (შეიცავს დოკუმენტი A/47/38), A/47/38, 1992, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/453882a422.html>, პარ. 9; გაეროს ადამიანის უფლებათა კომისია, ქალთა წინააღმდეგ ძალადობის აღმოფხვრის ინსტრუმენტი: ქალთა წინააღმდეგ ძალადობის, მისი მიზეზებისა და შედეგის შესახებ სპეციალური მომხსენებლის ანგარიში, Yakin Ertürk, E/CN.4/2006/61, 20 იან. 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45377afb0.html>.

⁹¹ UNHCR, სახელმძღვანელო მითითებები გენდერთან დაკავშირებულ დევნაზე, პარ. 11.

გამო ბავშვებმა შეიძლება ვერ შეძლონ სამართალდამცავ ოფიციალურ პირებთან დაკავშირება ან საკუთარი შიშის ჯეროვნად გადმოცემა - ისე, როგორც ამას ზრდასრულები აკეთებენ. ოფიციალურმა პირებმა ბავშვები შეიძლება უყურადღებოდ დატოვონ ან სერიოზულად არ აღიქვან. ამასთანავე, ოფიციალურ პირებს შეიძლება არ ჰქონდეთ ბავშვთან ინტერვიუს ჩატარების და მოსმენისთვის საჭირო უნარები.

c) 1951 წლის კონვენციის პრინციპები

40. ისევე როგორც ლტოლვილის სტატუსზე ზრდასრული ადამიანის განაცხადისას, ბავშვის შემთხვევაშიც აუცილებელია იმის დადგენა, დევნის საფუძვლიანი შიში 1951 წლის კონვენციის 1A(2) მუხლში მოყვანილი ხუთი პრინციპიდან რომელიმეს, ან რამდენიმეს, უკავშირდება თუ არა. საკმარისია, კონვენციის რომელიმე პრინციპი დევნის რელევანტური ფაქტორი იყოს, თუმცა არ არის აუცილებელი, ის ერთადერთ ან თუნდაც დომინანტურ მიზეზს წარმოადგენდეს.

რასობრივი, ეროვნული ან ეთნიკური კუთვნილება

41. რასობრივი, ეროვნული ან ეთნიკური კუთვნილება ბევრ კონტექსტში არის თავშესაფარზე ბავშვის განაცხადის წყარო. ამ კატეგორიას მიეკუთვნება ისეთი პოლიტიკა, რომელიც კონკრეტული რასის ან ეთნიკური ჯგუფის კუთვნილების გამო ბავშვს მოქალაქეობას უზღუდავს, დაბადების რეგისტრაციაზე უარს ეუბნება,⁹² ან კონკრეტული ეთნიკური ჯგუფების ბავშვებს განათლების ან ჯანდაცვის მომსახურებაზე წვდომის საშუალებას არ აძლევს. კონვენციის ეს პრინციპი ძალაშია ისეთი პოლიტიკის შემთხვევაშიც, რომელიც მიზნად ისახავს კონკრეტული რასობრივი, ეთნიკური ან აზორიგენული ჯგუფების კუთვნილების გამო მშობლებისთვის ბავშვების ჩამორთმევას. ეთნიკური უმცირესობის წევრი გოგონების სისტემატური გაუპატიურება, ტრეფიკინგი ან შეიარაღებულ ძალებსა და ჯგუფებში რეკრუტირება შეიძლება, ასევე, ამავე პრინციპის ფარგლებში მოექცეს.

რელიგია

42. ისევე როგორც ზრდასრულებთან დაკავშირებით, რელიგიური მრწამსის ან ასეთი მრწამსის არქონის გამო შეიძლება დევნის საფრთხე ბავშვსაც დაემუქროს. კონვენციის პრინციპის მოქმედება რომ დადგინდეს, არ არის აუცილებელი, ბავშვი აქტიური აღმსარებელი იყოს. საკმარისია მხოლოდ იმის რწმენა, რომ ბავშვს ესა თუ ის აღმსარებლობა აქვს ან ამა თუ იმ რელიგიური სექტის ან ჯგუფის წევრია, მაგალითად, მისი მშობლების მრწამსის გამო.⁹³

⁹² ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაცია, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b3712c.html>, მუხლი 15; ICCPR, მუხლები 24(2) და (3); CRC, მუხლი 7.

⁹³ UNHCR, საერთაშორისო დაცვის სახელმძღვანელო პრინციპები No. 6: რელიგიასთან დაკავშირებით ლტოლვილის სტატუსის მოთხოვნა 1951 წლის კონვენციის 1A(2) მუხლის და/ან ლტოლვილის სტატუსი შესახებ 1967 წლის ოქმის საფუძველზე, HCR/GIP/04/06, 28 აპრ. 2004 (შემდგომში “UNHCR, რელიგიაზე დაფუძნებული დევნის სახელმძღვანელო მითითებები”), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4090f9794.html>.

43. ბავშვებს შეზღუდული ან საერთოდ არავითარი გავლენა არა აქვთ იმაზე, რომელ რელიგიურ ჯგუფს მიეკუთვნებიან ან მისდევენ და ამიტომ, რელიგიური კუთვნილება შეიძლება ისეთივე თანდაყოლილი იყოს, როგორც ეთნიკურობა და რასა. ზოგიერთ ქვეყანაში რელიგია ბავშვის კონკრეტულ როლსა და ქმედებებს განსაზღვრავს. შედეგად, თუ ბავშვი არ ასრულებს მისთვის განსაზღვრულ როლს ან რელიგიური ქცევის წესებს არ ემორჩილება, ეს მის დასჯას იწვევს. ასეთ შემთხვევებში მას შეიძლება ჰქონდეს რელიგიაზე დაფუძნებული დევნის საფუძვლიანი შიში.

44. ამავე პრინციპის ფარგლებში უნდა იყოს განხილული ბავშვის მიერ გენდერული როლის შეუსრულებლობასთან დაკავშირებული დევნის მიზეზები. რელიგიურ ნიადაგზე დევნა განსაკუთრებით გოგონებს ემუქრება. მოზარდ გოგონებს შეიძლება აიძულონ შასრულონ ტრადიციულად მონისთვის დამახასიათებელი მოვალეობები ან სექსუალური მომსახურება. მათ, ასევე, შეიძლება აიძულონ FGM ან რელიგიის სახელითა და ღირსების დაცვის საბაბით განხორციელებული დანაშაულის ობიექტები გახდნენ.⁹⁴ ბავშვებს - გოგონებსაც და ბიჭებსაც - შეიძლება აიძულონ შეიარაღებულ ჯგუფებში ან სახელმწიფოს შეიარაღებულ ძალებში გაწევრიანება რელიგიური ან მასთან დაკავშირებული იდეოლოგიის საფუძველზე.

პოლიტიკური მოსაზრებები

45. კონვენციის „პოლიტიკური მრწამსის“ საფუძველზე განაცხადები მხოლოდ ზრდასრულ ადამიანებს არ უკავშირდება. ამ პრინციპზე დაფუძნებული განაცხადი გულისხმობს, რომ აპლიკანტის რეალური ან მისთვის მიწერილი პოლიტიკური მოსაზრებები ხელისუფლებისთვის ან საზოგადოებისთვის დაუშვებელია და საზოგადოდ მიღებული პოლიტიკის, ტრადიციებისა და მეთოდების მიმართ კრიტიკულია. ის, თუ რამდენად შეიძლება, რომ ბავშვს საკუთარი პოლიტიკური მოსაზრებები ჰქონდეს, თითოეულ შემთხვევაში ინდივიდუალურად უნდა დადგინდეს მოწიფულობის დონისა და განვითარების, განათლებისა და საკუთარი მოსაზრებების გადმოცემის ხარისხის შეფასების საფუძველზე. მნიშვნელოვანია ვაღიაროთ, რომ ბავშვებს შეიძლება ზრდასრულებისგან დამოუკიდებლად ჰქონდეთ საკუთარი პოლიტიკური მოსაზრებები და ამ მოსაზრებების გამო ჰქონდეთ დევნის შიში. ბევრი ეროვნულ-განმანათავისუფლებელი და საპროტესტო მოძრაობის მთავარი მამოძრავებელი ძალა ახალგაზრდა აქტივისტები არიან, სკოლის მოსწავლეების ჩათვლით. მაგალითად, ბავშვები შეიძლება ჩართულნი იყვნენ საინფორმაციო მასალის გავრცელებაში, მონაწილეობდნენ დემონსტრაციებში, მუშაობდნენ კურიერებად ან ეწეოდნენ დივერსიულ ქმედებებს.

⁹⁴ იქვე, პარ. 24

46. ამას გარდა, ზრდასრულების, მაგალითად, მშობლების, მოსაზრებები ხელისუფლებამ ან არასახელისუფლებო აქტორებმა შეიძლება ბავშვებს მიაწერონ.⁹⁵ ეს პრინციპი ძალაშია მაშინაც, როდესაც ბავშვს მშობლის პოლიტიკური მოსაზრებებისა და ქმედებების გადმოცემა არ შეუძლია, მათ შორის იმის გამოც, რომ მშობელი ბავშვს, მისივე დაცვის მიზნით, ამ ინფორმაციას მიზანმიმართულად უმაღლავს. ასეთი გარემოებების არსებობისას, საქმე განხილული უნდა იქნეს არა მხოლოდ პოლიტიკური მოსაზრებების საფუძველზე, არამედ კონკრეტული სოციალური ჯგუფის, ამ შემთხვევაში - „ოჯახის“, წევრობის კონტექსტის გათვალისწინებითაც.

47. ბავშვისთვის თავშესაფრის მოთხოვნისას პოლიტიკური მოსაზრებებისა და რელიგიის პრინციპები (მათ შორის, ბავშვისთვის მიწერილი) ხშირად ერთმანეთს გადაფარავს. ზოგიერთ საზოგადოებაში ქალებისა და გოგონებისთვის განკუთვნილი სოციალური როლი სახელმწიფოს ან ოფიციალური რელიგიის მიერ დადგენილ მოთხოვნებს ემთხვევა. სახელმწიფომ ან დევნის სხვა სუბიექტებმა შეიძლება მიიჩნიონ, რომ გოგონას მიერ ამ როლის შეუსრულებლობა კონკრეტული რელიგიური მრწამსის არქონაზე ან მისი მოთხოვნების განუხორციელებლობაზე მიუთითებს. ამავე დროს, დაუმორჩილებლობა შეიძლება განმარტებული იქნეს, როგორც მიუღებელი პოლიტიკური მოსაზრებების ქონა, რაც ხელისუფლების საფუძველს საფრთხეს უქმნის. ეს განსაკუთრებით აქტუალური ისეთ საზოგადოებებშია, სადაც რელიგიურ და სახელმწიფო ინსტიტუციებს, კანონებსა და დოქტრინებს შორის სხვაობა მინიმალურია.⁹⁶

გარკვეული სოციალური ჯგუფის წევრობა

48. ლტოლვილის სტატუსზე ბავშვების განაცხადი ყველაზე ხშირად კონვენციის „გარკვეული სოციალური ჯგუფის წევრობის“ საფუძველით განიხილება, მიუხედავად იმისა, რომ საქმე შეიძლება კონვენციის ნებისმიერ სხვა პრინციპს ეხებოდეს. როგორც UNHCR-ის სახელმძღვანელოშია ნათქვამი,

გარკვეული სოციალური ჯგუფი ეწოდება ადამიანთა ჯგუფს, რომლის წევრებსაც, დევნის რისკის გარდა, სხვა საერთო მახასიათებელი აქვთ ან საზოგადოება მათ ასეთად აღიქვამს. საერთო მახასიათებლები ხშირად თანდაყოლილი და შეუცვლელია ან ისეთი, რომელიც იდენტობას, ადამიანის ფუნდამენტურ მრწამსსა და მის მიერ საკუთარი უფლებების განხორციელებას უკავშირდება.⁹⁷

⁹⁵ იხ. ტიმრიტ დანიელისა და სიმრეტ დანიელის საქმე, A70 483 789 & A70 483 774, U.S. BIA, 31 იან. 2002 (გამოუქვეყნებელი, არაპრეცედენტული გადაწყვეტილება). როგორც სასამართლომ დაასკვნა, მოსაზრება „რომ მოპასუხეები არიან ძალიან ახალგაზრდები იმისთვის, რათა საკუთარი პოლიტიკური მოსაზრებები ჰქონდეთ, არარელევანტურია; სავსებით საკმარისია, რომ ხელისუფლება მიიჩნევდა, რომ ისინი მხარს უჭერდნენ EPLF-ს.“

⁹⁶ UNHCR, სახელმძღვანელო მითითებები გენდერთან დაკავშირებულ დევნაზე, op.cit. პარ. 26.

⁹⁷ UNHCR, *საერთაშორისო დაცვის სახელმძღვანელო მითითებები No. 2: 'გარკვეული სოციალური ჯგუფის წევრობა'* 1951 წლის IA(2) მუხლისა და ლტოლვილის სტატუსთან დაკავშირებით მისი 1967 წლის ოქმის კონტექსტში, HCR/GIP/02/02, 7 მაისი 2002, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3d36f23f4.html>, პარ. 11.

49. მართალია, სკურპულოზურად რომ შევაფასოთ, ასაკი არც თანდაყოლილია და არც მუდმივი, რადგან ის პერმანენტულად იცვლება, მაგრამ ბავშვად ყოფნა, დროის კონკრეტულ მონაკვეთში, ფაქტობრივად უცვლელ მახასიათებელს წარმოადგენს. ბავშვს, დევნის თავიდან ასაცილებლად, ცხადია, არ შეუძლია საკუთარი ასაკისგან დისტანცირება.⁹⁸ ის ფაქტი, რომ ბავშვი საბოლოოდ გაიზრდება, გარკვეული სოციალური ჯგუფის იდენტიფიცირებისთვის შეუსაბამო არგუმენტია, როგორც ეს თავშესაფრის მიღების თაობაზე წარმოდგენილ ფაქტებს ეფუძნება. ბავშვად ყოფნა ადამიანის იდენტობასთან არის დაკავშირებული, როგორც საზოგადოების თვალში, ასევე თავად ამ ბავშვის პერსპექტივიდანაც. ბევრი სამთავრობო პოლიტიკა ასაკზე დაფუძნებული ან მასთან დაკავშირებულია, მაგალითად, სამხედრო გაწვევა, სექსუალური თანხმობა, ქორწინების უფლება, სკოლაში შესვლა და მისი დამთავრება. ბავშვებს, ასევე, ბევრი ზოგადი თვისება აქვთ, მაგალითად, უმანკობა, შედარებითი მოუმწიფებლობა, შთამბეჭდავობა და შესაძლებლობების განვითარება. ბევრ საზოგადოებაში ბავშვებს ზრდასრულებისგან გამოჰყოფენ, რადგან მიიჩნევა, რომ მათ განსაკუთრებული ყურადღება და ზრუნვა ესაჭიროებათ, და მათი იდენტიფიცირებისა და დახასიათებისთვის მრავალი ტერმინი გამოიყენება, როგორცაა „ახალგაზრდა“, „ჩვილი“, „ბავშვი“, „ბიჭი“, „გოგონა“ ან „მოზარდი“. სოციალური ჯგუფების იდენტიფიცირებაში შეიძლება დაგვეხმაროს ის ფაქტი, რომ ბავშვებს საერთო სოციალურად კონსტრუირებული გამოცდილება აკავშირებთ, ისეთი, როგორიცაა ძალადობა, მიტოვება, სიღარიბე ან დევნილობა.

50. გამომდინარე აქედან, „გარკვეული სოციალური ჯგუფის წევრობის“ პრინციპის ფარგლებში ლტოლვილის სტატუსზე განაცხადის საფუძვლად შეიძლება ბავშვთა დაჯგუფების მთელი დიაპაზონი იქცეს. ზუსტად ისევე, როგორც ზოგიერთი ქვეყნის კანონმდებლობაში „ქალები“ კონკრეტულ სოციალურ ჯგუფად მიიჩნევა, „ბავშვები“ ან მათი უფრო ვიწრო ქვე-ჯგუფი შეიძლება განსაკუთრებულ სოციალურ ჯგუფს წარმოადგენდეს.⁹⁹ ასაკი და სხვა მახასიათებლები შეიძლება ისეთი ჯგუფების

⁹⁸ იხ *Matter of S-E-G-, et al.*, 24 I&N Dec. 579 (BIA 2008), U.S. BIA, 30 ივლისი 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4891da5b2.html>, სადაც აღნიშნულია, რომ „ჩვენ ვაღიარებთ, რომ ასაკის ცვალებადობა ადამიანის კონტროლს არ ექვემდებარება, და თუ წარსულში ადამიანს ასაკთან დაკავშირებული გარკვეული სოციალური ჯგუფის წევრობისთვის დევნიდნენ, ან მომავალში ემუქრება დევნა, როცა ამ კონკრეტულ ასაკს მიაღწევს, მის მიერ თავშესაფრის მოთხოვნა განხილული უნდა იყოს.“ (გვ. 583); *LQ (ასაკი: თანდაყოლილი მახასიათებლები) ავლანეთი v. საშინაო საქმეთა სახელმწიფო მდივანი*, [2008] U.K. AIT 00005, 15 მარტი. 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a04ac32.html>, ამ საქმის თანახმად, აპლიკანტი, "მიუხედავად იმისა, თუ ვთქვათ, ის გაიზარდა და, რა თქმა უნდა, უკვე აღარ არის ბავშვი, შეფასების დროს უცვლელად ბავშვად მიიჩნევა" at 6; *გადაწყვეტილება V99-02929, V99-02929*, კანადა, IRB, 21 Feb. 2000, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b18e5592.html>, სადაც ნათქვამია, რომ „ბავშვის მოწყვლადობა მისი არასრულწლოვანების სტატუსიდან გამომდინარეობს. მოწყვლადობა თანდაყოლილ და გარდაუვალ მახასიათებელს წარმოადგენს, მიუხედავად იმისა, რომ ის ზრდასრულ ადამიანად გაიზრდება.“

⁹⁹ საქმეში *In re Fauziya Kasinga, op. cit.*, მიიჩნიეს, რომ „ახალგაზრდა ქალები“ შეიძლება გარკვეულ სოციალურ ჯგუფს წარმოადგენდეს.

წარმოშობის წყარო გახდეს, როგორცაა „მიტოვებული ბავშვები“,¹⁰⁰ „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ბავშვები“, „ობლები“ ან ძალდატანებითი ოჯახური დაგეგმარების გარეშე ან მიუღებელი ქორწინების შედეგად გაჩენილი ბავშვები, რომელთაც ასევე „შავ ბავშვებსაც“ უწოდებენ.¹⁰¹ აპლიკანტის ოჯახი ასევე შეიძლება რელიევანტურ სოციალურ ჯგუფს მიეკუთვნებოდეს.¹⁰²

51. ბავშვებთან დაკავშირებულ ჯგუფში აპლიკანტის წევრობა საბავშვო ასაკის დასრულებასთან ერთად ავტომატურად არ წყდება. წარსულში ასეთი სოციალური ჯგუფის წევრობით გამოწვეული შედეგის მოქმედება შეიძლება არ დასრულდეს მაშინ, როცა ამგვარი იდენტობის ძირითადი ფაქტორი (ანუ, აპლიკანტის ახალგაზრდა ასაკი) უკვე ძალაში არ არის. მაგალითად, წარსულში ზიარი გამოცდილება შეიძლება ისეთ მახასიათებლად იქცეს, რომელიც მუდმივია და უცვლელი, და დევნის შიშის დასასაბუთებლად ისეთი ჯგუფის იდენტიფიცირების საშუალებას იძლევა, როგორცაა "ყოფილი ბავშვი მებრძოლები"¹⁰³ ან "ტრეფიკინგის მსხვერპლი ბავშვები".¹⁰⁴

52. ყველაზე ცნობილი სოციალური დაჯგუფებები, სხვებთან ერთად, მოიცავს შემდეგს:
i. **ქუჩის ბავშვები** შეიძლება კონკრეტულ სოციალურ ჯგუფად განვიხილოთ. ქუჩაში მცხოვრები ან მომუშავე ბავშვები ყველაზე თვალშისაცემი ჯგუფია, რომელთაც საზოგადოება ხშირად სოციალურ მარგინალებად აღიქვამს. ამ ბავშვებს ერთმანეთთან აკავშირებს ზიარი მახასიათებლები - მცირე ასაკი და ქუჩა, რომელიც არის მათი საცხოვრებელი ან ლუკმა-პურის შოვნის წყარო. განსაკუთრებით იმ ბავშვებისთვის, რომლებიც ასეთ გარემოებებში გაიზარდნენ, ცხოვრების წესი მათი

¹⁰⁰ დოკუმენტში V97-03500, კანადა, ლტოლვილის სტატუსის განსაზღვრის განყოფილება, 31 მაისი 1999, იტ განსაზღვრულია, რომ მექსიკაში მიტოვებული ბავშვები შეიძლება გარკვეულ სოციალურ ჯგუფად იქნას მიჩნეული. (შემოკლებული ტექსტი ხელმისაწვდომია აქ http://www2.irb-cisr.gc.ca/en/decisions/reflex/index_e.htm?action=article.view&id=1749). იხ. ასევე RRT საქმე No. 0805331, [2009] RRTA 347, ავსტრალია, RRT, 30 აპრილი 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a2681692.html>, სადაც ტრიბუნალმა დაასკვნა, რომ აპლიკანტის (2 წლის ბავშვი) გარკვეული სოციალური ჯგუფი იყო „დევნილი დისიდენტების შვილები“.

¹⁰¹ ეს იყო დადასტურებული ავსტრალიაში მიღებულ რამდენიმე გადაწყვეტილებაში. იხ. მაგალითად, *Chen Shi Hai*, *op. cit.* და უფრო ახალი RRT საქმე No. 0901642, [2009] RRTA 502, ავსტრალია, RRT, 3 ივნისი 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a76ddbf2.html>.

¹⁰² იხ. *Aguirre-Cervantes*, *op. cit.*, სადაც სასამართლომ დაასკვნა, რომ „ოჯახის წევრობა აშკარად თანდაყოლილი მახასიათებელია და ადამიანის იდენტობის ფუნდამენტურ თვისებას წარმოადგენს“, და აღნიშნა, რომ „უდავო მტკიცებულება გვიჩვენებს, რომ ბ-ნი აგირეს მიზანი იყო მისი ოჯახის წევრებზე დომინირება და მათი დევნა.“

¹⁰³ საქმეში *Lukwago v. Ashcroft*, მთავარი პროკურორი, 02-1812, აშშ-ს მე-3 ოლქის სააპელაციო სასამართლო, 14 მაისი 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/47a7078c3.html>, სასამართლომ დაადგინა, რომ "ყოფილი ბავშვი მებრძოლების ჯგუფის წევრობა, რომლებმაც LRA-ის ტყვეობას თავი დააღწიეს, ზუსტად ესადაგება საემიგრაციო სააპელაციო საბჭოს პრინციპს, რომ ზიარი წარსული გამოცდილება 'გარკვეული სოციალური ჯგუფის' წევრების ერთმანეთთან დასაკავშირებლად შეიძლება საკმარისი იყოს."

¹⁰⁴ UNHCR, *სახელმძღვანელო ტრეფიკინგის მსხვერპლთა შესახებ*, პარ. 39. იხ. ასევე, RRT საქმე No. N02/42226, [2003] RRTA 615, ავსტრალია, RRT, 30 ივნ. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c2b02.html>, რომელიც ეხებოდა ახალგაზრდა ქალს უზბეკეთიდან. ჯგუფი იდენტიფიცირებული იყო, როგორც "უზბეკი ქალები, რომელთაც უცხოეთში პროსტიტუციას აიძულებდნენ, და რომლებსაც, ითვლება, რომ სოციალური ორიენტირები დარღვეული აქვთ."

თვითიდენტიფიცირების ძირითადი წყაროა, რომლის შეცვლაც ხშირად ფრიად რთულია-ხოლმე. ბევრი ასეთი ბავშვი "ქუჩის ბავშვის" ტერმინს პოზიტიურად იღებს, რადგან ის იდენტურობის გრძნობასა და კუთვნილების განცდას სთავაზობს, მიუხედავად იმისა, რომ ქუჩაში ცხოვრებისა და/ან მუშაობის უკან უამრავი მიზეზი იმალება. ისინი შეიძლება იზიარებდნენ წარსულის ისეთ გამოცდილებას, როგორცაა ოჯახში ძალადობა, სექსუალური ძალადობა ან ექსპლუატაცია, ობლობა ან მიტოვებულობა.¹⁰⁵

ii. აივ/შიდსით ინფიცირებული ბავშვები, მათ შორის აივ-პოზიტიური ბავშვები და ისინიც, რომელთაც აივ-პოზიტიური მშობელი ან სხვა ნათესავი ჰყავთ, შეიძლება ასევე გარკვეულ სოციალურ ჯგუფად იქნეს აღიარებული. აივ-ინფიცირებულობის ფაქტი იმისდა დამოუკიდებლად არსებობს, ბავშვები აივ-ინფიცირებულობის სტატუსის გამო დევნას განიცდიან თუ არა. მათი ან მათი ოჯახების სტატუსი ასეთ ბავშვებს ცალკე გამოჰყოფს და, მიუხედავად იმისა, რომ ავადმყოფობა მართულია და/ან განკურნებადი, მათი სტატუსი უცვლელი რჩება.¹⁰⁶

iii. როდესაც ბავშვები შეიარაღებული ძალის ან ჯგუფის მიერ რეკრუტირების ან გამოყენების სამიზნეები არიან, ისინი შეიძლება გარკვეულ სოციალურ ჯგუფად განვიხილოთ, მათი ასაკის თანდაყოლილი და უცვლელი ბუნებისა და იმ ფაქტი გამო, რომ მათ საზოგადოება ცალკე ჯგუფად აღიქვამს. ისევე როგორც ზრდასრულების შემთხვევაში, ბავშვი, რომელიც სამხედრო გაწვევას თავს არიდებს, დეზერტირია ან სხვა სახით უარს ამბობს შეიარაღებულ ძალასთან კავშირზე, შეიძლება მიიჩნიონ, რომ გარკვეული პოლიტიკური მოსაზრებების მატარებელია. ამ დროს შეიძლება მოხდეს კონვენციის პოლიტიკური მოსაზრების პრინციპთან კავშირის დადგენა.¹⁰⁷

d) ქვეყნის შიგნით "გადაადგილების" ან "განსახლების" ალტერნატივა

53. ქვეყნის შიგნით გადაადგილების ან განსახლების ალტერნატივის საკითხის შეფასება ორ ნაწილს მოიცავს: ამ საკითხის განხილვის რელევანტურობა და რელოკაციის შემოთავაზებული ადგილების გონივრულობა.¹⁰⁸ შეფასების ორივე ეს ასპექტი ბავშვის ინტერესებზე უნდა იყოს ორიენტირებული.

¹⁰⁵ იხ., მაგალითად, საქმე *Matter of B-F-O-*, A78 677 043, U.S. BIA, 6 ნოემ. 2001 (გამოუქვეყნებელი, არაპრეცედენტული გადაწყვეტილება). სასამართლომ დაასკვნა, რომ აპლიკანტს, რომელიც ქუჩის მიტოვებული ბავშვი იყო, ჰქონდა დევნის საფუძვლიანი შიში გარკვეული სოციალური ჯგუფის წევრობის საფუძველზე. იხ. ასევე, *LQ (ასაკი: თანდაყოლილი მახასიათებელი) ავღანეთი v. საშინაო საქმეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი, op. cit.* ტრიბუნალმა დაადგინა, რომ აპლიკანტის, ობოლი ქუჩის ბავშვის, შიში ზიანზე "უნდა იყოს შედეგი მისი წევრობისა ჯგუფში და თანდაყოლილი მახასიათებლების გაზიარებისა, რაც, ლტოლვილთა კონვენციის კონტექსტში, გარკვეულ სოციალურ ჯგუფს ნიშნავს", at 7.

¹⁰⁶ იხ. CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 3: აივ/შიდსი და ბავშვის უფლებები*, 17 მარ. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4538834e15.html>.

¹⁰⁷ UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 169–171; UNHCR, *სახელმძღვანელო რელიგიაზე დაფუძნებულ დევნაზე*, პარ. 25–26.

¹⁰⁸ UNHCR, *საერთაშორისო დაცვის სახელმძღვანელო No. 4: "ქვეყნის შიგნით გადაადგილების და განსახლების ალტერნატივა" ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებასთან დაკავშირებით 1951 წლის*

54. ისევე როგორც ზრდასრულების შემთხვევაში, ქვეყნის შიგნით გადაადგილება მხოლოდ მაშინაა რელევანტური, როდესაც აპლიკანტს შეუძლია გადაადგილების ადგილამდე პრაქტიკულად, უსაფრთხოდ და კანონიერად მივიდეს.¹⁰⁹ განსაკუთრებით გენდერთან დაკავშირებული დევნის, მაგალითად, ოჯახში ძალადობისა და FGM-ის შემთხვევაში, რასაც, ჩვეულებრივ, კერძო აქტორები სჩადიან, ქვეყნის ერთ ნაწილში სახელმწიფო დაცვის მექანიზმების პრაქტიკული არარსებობა შეიძლება იმის მიმანიშნებელი იყოს, რომ მას ბავშვის დაცვა ქვეყნის სხვა ნაწილებშიც არ შეუძლია, ან არ სურს.¹¹⁰ როდესაც ბავშვის გადასახლება ხდება, ვთქვათ სოფლიდან ქალაქში, რელოკაციის ადგილას არსებული რისკებიც გულდასმით უნდა იქნას შესწავლილი, ბავშვის ასაკისა და მისი შესაძლებლობების გათვალისწინებით.

55. ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ქვეყნის შიგნით გადაადგილების ან განსახლების ალტერნატივის საკითხი რელევანტურად მიიჩნევა, გასათვალისწინებელია, რომ რელოკაციის ადგილი, რომელიც ზრდასრულისთვის გონივრულია, ბავშვისთვის შეიძლება მიუღებელი იყოს. "გონივრულობის ტესტი" კონკრეტული აპლიკანტის გარემოებებზე უნდა იყოს მისადაგებული, შესაბამისად, ჰიპოთეტურ "რაციონალურ ადამიანთან" კავშირში არ არის. რელოკაციის შემოთავაზებული ადგილის შეფასება ბავშვის ასაკსა და მის ინტერესებზე უნდა იყოს ორიენტირებული.¹¹¹

56. როდესაც ბავშვები თანხლების გარეშე არიან და, შესაბამისად, წარმომავლობის ქვეყანაში ოჯახთან ან სხვა მზრუნველ ზრდასრულებთან ერთად არ ბრუნდებიან, განსაკუთრებული ყურადღება უნდა დაეთმოს იმის განსაზღვრას, ამ შემთხვევაში რელოკაცია გონივრულია თუ არა. ქვეყნის შიგნით გადაადგილების ან განსახლების ალტერნატივები მიუღებელია, მაგალითად, მაშინ, როდესაც თანხლების გარეშე მყოფ ბავშვებს ქვეყანაში არა ჰყავთ ნათესავები (ან მათ შესახებ არაფერია ცნობილი), რომლებიც მათ დახმარებასა და ზრუნვაზე თანხმობას გამოთქვამენ და მათ საკუთარ თავზე ზრუნვა თავად მოუწევთ, სახელმწიფოს მხრიდან ადეკვატური დახმარებისა და ზრუნვის გარეშე. რაც ზრდასრულ ადამიანს უბრალოდ უხერხულობას შეუქმნის, შეიძლება ბავშვისთვის აუტანელ ტანჯვად იქცეს, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც მას არა ჰყავს მეგობრები და ნათესავები.¹¹² ასეთ პირობებში განსახლებამ შეიძლება ადამიანის სიცოცხლის, არსებობისა და განვითარების უფლების, ბავშვის ინტერესებზე

კონვენციის 1A(2) მუხლისა და/ან 1967 წლის ოქმის კონტექსტში, HCR/GIP/03/04, 23 ივლისი 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f2791a44.html>.

¹⁰⁹ იქვე, პარ. 7.

¹¹⁰ იქვე, პარ. 15.

¹¹¹ იქვე, პარ. 25. იხ. ასევე CRC, ზოგადი კომენტარი No. 6, პარ. 84, წარმოშობის ქვეყანაში დაბრუნების შესახებ. მართალია, ეს ფაქტორები სხვა კონტექსტშია მოცემული, მაგრამ ისინი თანაბრად რელევანტურია ქვეყნის შიგნით გადაადგილების/განსახლების ალტერნატივის შესაფასებლად.

¹¹² იხ. მაგალითად, *Elmi v. მოქალაქეობისა და იმიგრაციის სამინისტრო*, კანადა, ფედერალური სასამართლო, No. IMM-580-98, 12 მარ. 1999, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17c5932.html>.

ორიენტირების პრინციპის და არაჰუმანური მოპყრობისგან დაცვის უფლების დარღვევა გამოიწვიოს.¹¹³

57. თუ გადაადგილების ერთადერთი ადგილი ბავშვის ინსტიტუციური მზრუნველობის ობიექტში მოთავსებაა, ამ დროს ასეთი ობიექტის ზრუნვის, ჯანდაცვისა და საგანმანათლებლო დაწესებულებების ჯეროვანი შეფასება უნდა მოხდეს, ინსტიტუციონირებული ბავშვის ხანგრძლივადიან პერსპექტივაში, ზრდასრულ ასაკში მისი სასიცოცხლო პირობების გათვალისწინებით.¹¹⁴ მზრუნველობის ინსტიტუციურ დაწესებულებებში ობლების და სხვა ბავშვების მიმართ მოპყრობა, ისევე როგორც მათზე სოციალური და კულტურული წარმოდგენები, გულდასმით უნდა იქნეს შესწავლილი, რადგან ასეთი ბავშვები შეიძლება იქცნენ საზოგადოებრივი გარიყვის, ცრურწმენისა და ძალადობის ობიექტები, რაც შიდა გადაადგილებისათვის შემოთავაზებულ დაწესებულებას კონკრეტულ გარემოებებში მიუღებელს ხდის.

e) გამორიცხვის დებულებების გამოყენება ბავშვების მიმართ

58. 1951 წლის კონვენციის 1F მუხლში მოცემული გამორიცხვასთან დაკავშირებული პუნქტები, რაც იმას გულისხმობს, რომ ზოგიერთი ქმედება იმდენად მძიმეა, რომ მისი ჩამდენი ლტოლვილის სტატუსით საერთაშორისო დაცვას არ იმსახურებს.¹¹⁵ ვინაიდან მუხლი 1F თავშესაფრის მთლიანობის დაცვაზეა ორიენტირებული, საჭიროა მისი "სკურპულოზურად" გამოყენება. ისევე როგორც ადამიანის უფლებათა გარანტიებთან დაკავშირებული ნებისმიერი გამონაკლისის შემთხვევაში, პიროვნებისთვის თავისი შედეგების სერიოზულობიდან გამომდინარე, საჭიროა გამორიცხვის დებულებების

¹¹³CRC, მუხ. 3, 6 და 37. იხ. ასევე *Mubilanzila Mayeka and Kaniki Mitunga v. ბელგია*, განაცხადი No. 13178/03, ECtHR, 12 ოქტ. 2006, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/45d5cef72.html>, რომელიც ეხებოდა თანმხლების გარეშე მყოფი 5 წლის გოგონას დაბრუნებას (და არა ქვეყნის შიგნით რელოკაციას). სასამართლო "გაოგნებული იყო დეპორტაციის არაადეკვატური მომზადებით, ზედამხედველობითი და უსაფრთხოების ზომების უგულვებელყოფით" და აღნიშნა, რომ ასეთმა "პირობებმა ბავშვის ისეთი უკიდურესი შეწუხება გამოიწვია და ამ ასაკსა და სიტუაციაში (თანმხლების გარეშე) მყოფი მცირეწლოვანის მიმართ ჰუმანურობის ისეთი ტოტალური დეფიციტი აჩვენა, რომ ეს არაჰუმანური მოპყრობის კვალიფიკაციაში ჯდება [ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა]", პარ. 66, 69.

¹¹⁴იხ. CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 6*, პარ. 85. იხ. ასევე *უწყებათაშორისი სახელმძღვანელო პრინციპები, op cit.*, სადაც აღნიშნულია, რომ ინსტიტუციური მზრუნველობა განხილული უნდა იყოს, როგორც უკანასკნელი ზომა, რადგან "რეზიდენტური ინსტიტუციები იშვიათად სთავაზობენ ბავშვისთვის აუცილებელ განვითარებაზე ორიენტირებულ ზრუნვასა და მხარდაჭერას და ხშირად დაცვის მისაღებ სტანდარტსაც არ იძლევიან", გვ. 46.

¹¹⁵UNHCR-ის განმარტებითი იურიდიული სახელმძღვანელო 1F მუხლის არსებითი და პროცედურული სტანდარტების გამოყენებაზე, რომელიც მოყვანილია UNHCR-ის დოკუმენტში *საერთაშორისო დაცვის სახელმძღვანელო No. 5: გამორიცხვის დებულებების გამოყენება: ლტოლვილის სტატუსზე 1951 წლის კონვენციის 1F მუხლი*, HCR/GIP/03/05, 4 სექ. 2003, (შემდგომში: "UNHCR, *სახელმძღვანელო გამორიცხვის შესახებ*") <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857684.html>; UNHCR, *შენიშვნა გამორიცხვის დებულებების გამოყენებაზე: ლტოლვილის სტატუსზე 1951 წლის კონვენციის 1F მუხლი*, 4 სექტ. 2003, (შემდგომში "UNHCR, *შენიშვნა დაუშვებლობის შესახებ*"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3f5857d24.html>; UNHCR, *განცხადება 1951 წლის კონვენციის 1F მუხლზე*, ივლ. 2009, (შემდგომში "UNHCR, *განცხადება 1F მუხლზე*"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4a5de2992.html>, and UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 140–163.

ვიწროდ განმარტება.¹¹⁶ გამორიცხვის დებულებები ამომწურავად არის ჩამოყალიბებული 1F მუხლში და რაიმე სახის გადახვევა დაუშვებელია.¹¹⁷

59. ბავშვებთან დაკავშირებული განსაკუთრებული გარემოებებისა და მათი მოწყვლადობის გათვალისწინებით, გამორიცხვის დებულებების ბავშვების მიმართ გამოყენება უდიდესი სიფრთხილით უნდა მოხდეს. მცირეწლოვან ბავშვებთან მიმართებაში კი ეს პუნქტები საერთოდ არ უნდა იქნეს გამოყენებული. როდესაც მიიჩნევა, რომ ბავშვებმა დანაშაული ჩაიდინეს მაშინ, როცა მათივე უფლებები ირღვეოდა (მაგალითად, როდესაც შეიარაღებულ ძალებთან ან შეიარაღებულ ჯგუფებთან იყვნენ დაკავშირებულნი), მნიშვნელოვანია გვახსოვდეს, რომ ისინი შეიძლება საერთაშორისო სამართლის წინააღმდეგ ჩადენილი დარღვევების მსხვერპლნი იყვნენ და არა უბრალოდ დამნაშავენი.¹¹⁸

60. მართალია, 1F მუხლის გამორიცხვის დებულებები ზრდასრულებსა და ბავშვებს შორის განსხვავებას არ ითვალისწინებს, 1F მუხლი ბავშვების მიმართ გამოყენება მხოლოდ მაშინ, როცა, საერთაშორისო ან ეროვნული კანონმდებლობის შესაბამისად, ის, გამორიცხვადი აქტის ჩადენის მომენტში, სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის ასაკს არის მიღწეული.¹¹⁹ შესაბამისად, ასეთი მინიმალური ასაკის ქვემოთ ბავშვი არ შეიძლება იყოს განხილული გამორიცხვადი აქტის ჩადენაზე პასუხისმგებლად.¹²⁰ CRC-ის მე-40 მუხლი მთავრობებისგან სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის მინიმალური ასაკის დაწესებას მოითხოვს, თუმცა უნივერსალურად დადგენილი ასაკობრივი ზღვარი არ არსებობს.¹²¹ სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში ეს ასაკი

¹¹⁶ UNHCR, *სახელმძღვანელო გამორიცხვის შესახებ*, პარ. 2; UNHCR *შენიშვნა გამორიცხვის შესახებ*, პარ. 4. UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 149. იხ. ასევე ადმ. კომიტეტის დასკვნები No. 82 (XLVIII), *თავშესაფრის გარანტია*, 17 ოქტ. 1997, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae68c958.html>, პარ. (v); No. 102 (LVI) 2005, *ზოგადი დასკვნები საერთაშორისო დაცვის შესახებ*, 7 ოქტ. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43575ce3e.html>, para. (i); No. 103 (LVI), *დასკვნა საერთაშორისო დაცვის უზრუნველყოფის თაობაზე, მათ შორის დაცვის დამატებით ფორმებზე*, 7 ოქტ. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43576e292.html>, პარ. (d).

¹¹⁷ UNHCR, *სახელმძღვანელო გამორიცხვის შესახებ*, პარ. 3; UNHCR, *შენიშვნა გამორიცხვის შესახებ*, პარ. 7.

¹¹⁸ პარიზის პრინციპების თანახმად: "ბავშვები, რომელთაც ბრალად ედებათ საერთაშორისო სამართლით დანაშაული, რაც შეიძლება მაშინ იყოს ჩადენილი, როდესაც ისინი შეიარაღებულ ძალებთან ან შეიარაღებულ ჯგუფებთან იყვნენ დაკავშირებულნი, ძირითადად არა დამნაშავეებად, არამედ საერთაშორისო სამართლის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულის მსხვერპლად უნდა იყვნენ განხილულნი. მათ უნდა მოეპყრან საერთაშორისო სამართლის ჩარჩოებში, რესტორაციული სამართლისა და სოციალური რეაბილიტაციის ფარგლებში, რაც, მრავალი შეთანხმებისა და პრინციპების მეშვეობით, ბავშვების განსაკუთრებულ დაცვას უზრუნველყოფს," პარ. 3.6. ასევე უნდა აღინიშნოს, რომ SCSL-ის პროკურორმა გადაწყვიტა, არ განეხორციელებინა 15-დან 18 წლამდე ასაკის ბავშვების დევნა იმის საფუძველზე, რომ ეს ბავშვები თავად არიან საერთაშორისო დანაშაულის მსხვერპლნი.

¹¹⁹ UNHCR, *სახელმძღვანელო დაუშვებლობის შესახებ*, პარ. 28.

¹²⁰ UNHCR, *შენიშვნა დაუშვებლობის შესახებ*, პარ. 91. თუ წარმომავლობის ქვეყანაში სს პასუხისმგებლობის ასაკი უფრო მაღალია, ვიდრე მასპინძელ ქვეყანაში, ეს გარემოება ბავშვის სასარგებლოდ უნდა იყოს მხედველობაში მიღებული.

¹²¹ ბავშვთა უფლებების კომიტეტი ქვეყნებს მოუწოდებს, არ დაწიონ მინიმალური ასაკი 12 წელზე დაბლა, და მიუთითებს, რომ უფრო მაღალ ასაკს, როგორცაა 14 ან 16 წელი, "წვლილი შეაქვს ისეთი არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სისტემის ჩამოყალიბებაში, რომელიც... კანონთან კონფლიქტში მყოფი ბავშვების პრობლემას სასამართლო პროცედურებისთვის მიმართვის გარეშე აგვარებს"; იხ. CRC,

მერყეობს 7 წლიდან, 16 და 18 წლამდე. სიერა ლეონეს სპეციალური სასამართლოსა¹²² და საერთაშორისო სისხლის სამართლის სასამართლოს¹²³ წესდებებით ეს ასაკი, შესაბამისად, 15 და 18 წლით განისაზღვრა.

61. ყოველი ბავშვის ემოციური, მენტალური და ინტელექტუალური მოწიფულობის საკითხი სახელმწიფოების მიერ, და სხვადასხვა იურისდიქციის ფარგლებში, სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის მინიმალური ასაკის განსაზღვრის კონტექსტში უნდა იყოს განხილული, რათა დადგინდეს, რამდენად აქვს ბავშვს იმის გონებრივი შესაძლებლობა, რომ 1F მუხლით განსაზღვრულ დანაშაულზე აგოს პასუხი. ეს განსაკუთრებით მაშინ არის მნიშვნელოვანი, როდესაც სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობის ასაკობრივი ზღურბლი დაბალია, მაგრამ ასევე რელევანტურია მაშინ, როცა ბავშვის ასაკის ზუსტად დადგენა შეუძლებელია. ბავშვი რაც უფრო მცირეწლოვანია, მით უფრო მეტია იმის ალბათობა, რომ შესაბამის დროს სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობისთვის საკმარისი მენტალური შესაძლებლობები მას არ გააჩნდა.

62. ისევე როგორც ნებისმიერი სახის გამორიცხვის შეფასებისას, იმის დასადგენად, ბავშვის მიერ ჩადენილი ქმედება გამორიცხვის ჩარჩოებში თავსდება თუ არა, საჭიროა სამსაფეხურიანი ანალიზის ჩატარება.¹²⁴ ეს ანალიზი მოითხოვს შემდეგს: (i) კონკრეტული ქმედებები განხილული უნდა იქნეს გამომრიცხავ დებულებებთან მიმართებაში, ქმედებების ბუნების, კონტექსტისა და კონკრეტული გარემოებების გათვალისწინებით; (ii) თითოეულ საქმეში უნდა დადგინდეს, რომ ბავშვმა ჩაიდინა ისეთი დანაშაული, რომელიც 1F მუხლის რომელიმე ქვეკუთხეში გათვალისწინებული, ან ისეთი წესით მონაწილეობდა დანაშაულის დაგეგმვაში, რომელიც საერთაშორისო სტანდარტებით სისხლის სამართლის პასუხისმგებლობას ითვალისწინებს; და, (iii) ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის საკითხის დადგენის შემთხვევაში, უნდა განისაზღვროს, ლტოლვილის სტატუსზე უარის თქმა რამდენად პროპორციულია ბავშვის მიერ ჩადენილი დანაშაულის სიმძიმისა.¹²⁵

ზოგადი კომენტარი No. 10 (2007): ბავშვთა უფლებები არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების სამართალში, CRC/C/GC/10, 25 აპრ. 2007, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4670fca12.html>, პარ. 33. იხ. ასევე გაეროს გენერალური ასამბლეა, არასრულწლოვანთა მართლმსაჯულების ადმინისტრირების მინიმალური წესების გაეროს სტანდარტი ("პეკინის წესები"), A/RES/40/33, 29 ნოემ. 1985, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3b00f2203c.html>, რომლის თანახმადაც, "ემოციური, მენტალური და ინტელექტუალური მოწიფულობის ფაქტორების გათვალისწინებით, ეს ასაკი არ უნდა იყოს ძალიან დაბალი", მუხლი 4.1.

¹²² გაეროს უშიშროების საბჭო, სიერა ლეონეს სპეციალური სასამართლოს წესდება, 16 იან. 2002, მუხ. 7.

¹²³ ICC-ის წესდება, მუხლი 26.

¹²⁴ ბავშვ ჯარისკაცებთან დაკავშირებულ გამორიცხვაზე იხ. UNHCR, *ლტოლვილთა საკითხებზე გაეროს უმაღლესი კომისრის ოფისის საკონსულტაციო მოსაზრება ბავშვი ჯარისკაცებისთვის ლტოლვილის სტატუსის განსაზღვრისას გამორიცხვის ამოქმედებასთან დაკავშირებულ საერთაშორისო სტანდარტებზე*, 12 სექტ. 2005 (შემდგომში "UNHCR, საკონსულტაციო მოსაზრება ბავშვი ჯარისკაცების მიმართ გამორიცხვის დებულებების გამოყენებაზე"), <http://www.unhcr.org/refworld/docid/440eda694.html>.

¹²⁵ UNHCR, *განცხადება 1F მუხლის შესახებ*, გვ. 7.

63. მნიშვნელოვანია, თითოეული საქმის ყველა გარემოებაზე საფუძვლიანი და ინდივიდუალური ანალიზი ჩატარდეს. როდესაც ბავშვს ეხება, ასეთი ანალიზისას მხოლოდ შესაბამისი ზოგადი პრინციპები კი არ უნდა იქნეს გათვალისწინებული, არამედ ის წესები და პრინციპები, რომლებიც თავშესაფრის მოთხოვნის ყველა საფეხურზე ბავშვების სპეციალურ სტატუსს, უფლებებსა და დაცვას უკავშირდება, და დადგენილია საერთაშორისო და ეროვნული კანონმდებლობებით. განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს პრინციპებს, რომლებიც ბავშვის ინტერესებზე ორიენტირებასა და მის მენტალურ შესაძლებლობებს უკავშირდება, ისევე როგორც მის უნარს, გაიგოს და თანხმობა განაცხადოს ისეთი ქმედებების განხორციელებაზე, რომელთა შესრულებას სთავაზობენ ან უბრძანებენ. გამორიცხვის სამართლებრივი და პროცედურული სტანდარტების გულმოდგინე დაცვაც ასევე კრიტიკულად მნიშვნელოვანია.¹²⁶

64. ზემოთქმულიდან გამომდინარე, ბავშვების მიერ ჩადენილი ქმედებების მიმართ გამორიცხვის დებულებების გამოყენებისას ამ მოსაზრებებს მთავარი მნიშვნელობა აქვთ:

i. გამორიცხვად ქმედებაზე ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის განსაზღვრისას ანალიზის უმთავრეს ფაქტორს წარმოადგენს იმის დადგენა, იყო თუ არა ბავშვი **მენტალურ მდგომარეობაში** (ანუ, *mens rea*), ანუ მოქმედებდა თუ არა წინასწარ განზრახვით და ცოდნით, რაც გამორიცხვის კონტექსტში მის ინდივიდუალურ პასუხისმგებლობას ადგენს. ამ დროს გათვალისწინებული უნდა იქნეს ისეთი ფაქტორები, როგორცაა ბავშვის ემოციური, მენტალური და ინტელექტუალური განვითარება. მნიშვნელოვანია დადგინდეს, საკმარისად მომწიფებულია თუ არა ბავშვი იმისთვის, რათა საკუთარი ქმედებების ბუნება და შედეგი გაიაზროს და შედეგად ჩაიდინოს ან მონაწილეობა მიიღოს დანაშაულის დაგეგმვაში. *mens rea*-ს არარსებობის საფუძვლები მოიცავს, მაგალითად, მძიმე სულიერ უუნარობას, უნებლიე სიმთვრალეს, ან მოუძწიფებლობას.

ii. როდესაც მენტალური შესაძლებლობების არსებობა დადგენილია, **ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის გაქარწყლების** სხვა საფუძვლების გამოკვლევაა საჭირო, განსაკუთრებით მაშინ, როცა ბავშვი მოქმედებდა ძალდატანებით, იძულებით ან საკუთარი თავისა და სხვების დაცვის მიზნით. ეს ფაქტორები განსაკუთრებით რელევანტურია ყოფილი ბავშვი ჯარისკაცების საქმეების განხილვისას. სხვა საყურადღებო ფაქტორების რიცხვში შედის: შეიარაღებულ ძალებში ან ჯგუფში ბავშვის მოხვედრის ასაკი; გაწევრიანების ან გამოსვლის მიზეზები; წევრობის ხანგრძლივობა; ჯგუფში გაწევრიანებაზე უარის თქმა რა შედეგს უქადდა; აიძულებდნენ თუ არა

¹²⁶გამორიცხვასთან დაკავშირებული პროცედურული საკითხების დეტალური ანალიზისთვის იხ. UNHCR, *გამორიცხვასთან დაკავშირებული სახელმძღვანელო მითითებები*, პარ. 31–36 და UNHCR, *მენიშვნა დაუშვებლობასთან დაკავშირებით*, პარ. 98–113.

ნარკოტიკების, ალკოჰოლისა და პრეპარატების მიღებას; განათლების დონე და მოვლენების აღქმის ხარისხი; და, განცდილი ტრავმა, ძალადობა და ცუდად მოპყრობა.¹²⁷

iii. და ბოლოს, როდესაც ინდივიდუალური პასუხისმგებლობა დადგენილია, უნდა განისაზღვროს, ლტოლვილის სტატუსზე უარის თქმის შედეგი ბავშვის მიერ ჩადენილი ქმედების სიმძიმის პროპორციული არის თუ არა.¹²⁸ ჩვეულებრივ, ეს გულისხმობს დანაშაულის სიმძიმისა და მოსალოდნელი დევნის ურთიერთშედარებას. როდესაც აპლიკანტს დევნის მძიმე ფორმა ემუქრება, გამორიცხვის საფუძველზე სტატუსზე უარის სათქმელად საჭიროა, რომ ძალიან მძიმე დანაშაული ჰქონდეს ჩადენილი. განხილული უნდა იქნეს საქმესთან დაკავშირებული ნებისმიერი შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოება. ბავშვის განაცხადის განხილვისას, მაშინაც კი, როცა საქმის გარემოებები ბავშვის სასარგებლოდ არ მეტყველებს, ისეთი ფაქტორებია გასათვალისწინებელი, როგორცაა ასაკი, მოწიფულობა და მოწყვლადობა. ბავშვი ჯარისკაცების შემთხვევაში მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული სამხედრო პერსონალის მხრიდან ცუდად მოპყრობა და სამხედრო სამსახურის სხვა გარემოებები, ისევე როგორც ის მოპყრობა, რაც ბავშვს უკან დაბრუნებისას ემუქრება (მაგ., ადამიანის უფლებების მძიმე დარღვევა შეიარაღებული ძალებიდან ან ჯგუფიდან გაქცევის შემთხვევაში).

IV. პროცედურული და მტკიცებულებითი საკითხები

65. მცირე ასაკის, დამოკიდებულებისა და შედარებითი მოუმწიფებლობის გამო ბავშვებს სპეციალური პროცედურული და მტკიცებულებითი გარანტიები უნდა მიეცეთ, რათა მათთვის ლტოლვილის სტატუსზე გამოტანილი გადაწყვეტილება სამართლიანი იყოს.¹²⁹ ქვემოთ მოყვანილი ზოგადი წესები თავშესაფრის მოთხოვნის პროცედურების

¹²⁷საფრანგეთში მიღებული გადაწყვეტილებებით აღიარებულია, რომ ბავშვები, რომლებმაც ისეთი დანაშაული ჩაიდინეს, რამაც, წესით, აპლიკაციის უარყოფა უნდა გამოიწვიოს, შეიძლება გაამართლონ იმ შემთხვევაში, თუ ისინი დანაშაულის მომენტში განსაკუთრებით მოწყვლად მდგომარეობაში იმყოფებოდნენ. იხ. მაგალითად, 459358, M.V.; *გამონაკლისი*, CRR, 28 Apr. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/43abf5cf4.html>; 448119, M.C, CRR, 28 Jan. 2005, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4b17b5d92.html>. იხ. ასევე, *MH (სირია) v. საშინაო საქმეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი; DS (ავღანეთი) v. საშინაო საქმეთა დეპარტამენტის სახელმწიფო მდივანი*, [2009] EWCA Civ 226, სააპელაციო სასამართლო (U.K.), 24 მარტი. 2009, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/49ca60ae2.html>, პარ. 3. ინდივიდუალური პასუხისმგებლობის გაუქმების შესახებ დეტალური სახელმძღვანელო იხ. აქ: UNHCR, *სახელმძღვანელო დაუშვებლობის შესახებ*, პარ. 21–24. UNHCR, *შენიშვნა დაუშვებლობის შესახებ*, პარ. 91–93. UNHCR, *საკონსულტაციო მოსაზრება ბავშვი ჯარისკაცების მიმართ დაუშვებლობის პუნქტების გამოყენებაზე*, *op cit.* გვ. 10–12.

¹²⁸პროპორციულობაზე დეტალური სახელმძღვანელო იხ. აქ: UNHCR, *სახელმძღვანელო გამორიცხვის შესახებ*, პარ. 24; UNHCR, *შენიშვნა გამორიცხვის შესახებ*, პარ. 76–78.

¹²⁹ამ თავში ჩამოყალიბებული დამატებითი პროცედურული გარანტიების მისაღებად საჭირო ასაკი განისაზღვრება განაცხადის და არა გადაწყვეტილების გამოტანის თარიღიდან. აუცილებელია, ეს გამოყოფილი იყო ლტოლვილის სტატუსზე განაცხადის შინაარსობრივი განხილვისგან, სადაც განაცხადის პერსპექტიული ხასიათი მოითხოვს, რომ გადაწყვეტილების გამოტანის მომენტშიც ასაკი რელევანტური იყოს.

მსვლელობისას ბავშვთან მოპყრობის მინიმალურ სტანდარტებს განსაზღვრავს. ეს წესები წინააღმდეგობაში არ მოდის და ხელს არ უშლის ისეთი დეტალური სახელმძღვანელო მითითებების განხორციელებას, რომელიც, მაგალითად, მოცემულია ბავშვების უფლებების დაცვის მექანიზმების რესურსების კრებულში,¹³⁰ თანმხლების გარეშე მყოფი და განცალკევებული ბავშვების შესახებ უწყებათაშორის სახელმძღვანელო პრინციპებში და ეროვნულ სახელმძღვანელო მითითებებში.¹³¹

66. ბავშვების მიერ გაკეთებული განაცხადები, მიუხედავად იმისა, თანმხლებით არიან ისინი თუ არა, ჩვეულებრივ, პრიორიტეტულად განიხილება, რადგან მათ ხშირად სპეციალური დაცვა და მხარდაჭერა ესაჭიროებათ. ეს გულისხმობს ლოდინის ვადის შემცირებას განაცხადის განხილვის ყველა ეტაპზე, განაცხადზე გადაწყვეტილების გამოტანის ჩათვლით. თუმცა, პროცედურების დაწყებამდე, ბავშვებს მოსამზადებლად და საკუთარი გამოცდილების ჯეროვნად გადმოსაცემად, საკმარისი დრო სჭირდებათ. დრო ესაჭიროებათ იმისთვისაც, რომ საკუთარ მეურვესთან და სხვა თანამშრომლებთან ნდობაზე დაფუძნებული ურთიერთობები დაამყარონ, რათა თავი უსაფრთხოდ და დაცულად იგრძნონ. ზოგადად, როდესაც ბავშვის აპლიკაცია თანმხლები ოჯახის წევრების განაცხადთან პირდაპირ კავშირშია, ან როცა დერივაციულ სტატუსს ითხოვს, მისი აპლიკაციის პრიორიტეტულად განხილვა, თუ ამას სხვა ფაქტორები არ განაპირობებს, აუცილებელი არ არის.¹³²

67. არ არსებობს ზოგადი წესები იმის შესახებ, თუ ვის სახელზე უნდა გაფორმდეს თავშესაფრის მოთხოვნა, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც ბავშვი ძალიან პატარა ან განაცხადი მშობლის მიერ ბავშვის უსაფრთხოებასთან დაკავშირებულ შიშს ეფუძნება. ეს საკითხი შესაბამისი ეროვნული რეგულაციების პრეროგატივას წარმოადგენს. თუმცა, ამ დროს, ჯეროვანი მოქნილობაა საჭირო, რათა პროცედურების დროს თავშესაფრის მაძიებლებს მთავარი აპლიკანტის შეცვლა შეეძლოთ, მაგალითად მაშინ, როცა აღმოჩნდება, რომ ამისთვის უფრო შესაფერისი კანდიდატურა თავად ბავშვია, და არა

¹³⁰ ბავშვების უფლებების დაცვის მექანიზმები, *ARC რესურსების კრებული, საგანგებო შემთხვევებისას და შემდგომში ბავშვის მხარდაჭერის ინსტრუმენტი*, ავტორი: Save the Children, UNHCR, UNICEF, OHCHR, International Rescue Committee and Terre des Hommes, 7 დეკ. 2009, <http://www.savethechildren.net/arc>.

¹³¹ იხ. მაგალითად, U.K. თავშესაფართან დაკავშირებული ინსტრუქციები, *თავშესაფარზე ბავშვის განაცხადის განხილვა*, 2 ნოემ. 2009, <http://www.bia.homeoffice.gov.uk/sitecontent/documents/policyandlaw/asylumprocessguidance/specialcases/guidance/processingasylumapplication1.pdf?view=Binary>; U.K. საზღვრის დაცვის სააგენტოს პრაქტიკული კოდექსი ბავშვების ზიანისგან დაცვის შესახებ, დეკ. 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4948f8662.html>; ფინეთი, იმიგრაციის სააგენტო, *განცალკევებული მცირეწლოვნების ინტერვიუების სახელმძღვანელო*, მარ. 2002, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/430ae8d72.html>; U.S. *თავშესაფარზე ბავშვების განაცხადის განხილვის სახელმძღვანელო მითითებები*, *op cit.*; კანადა, IRB, *თავმჯდომარის სახელმძღვანელო მითითებები იმიგრაციის აქტის 65(4) თავის შესახებ: სახელმძღვანელო მითითებები 3 - ლტოლვილის სტატუსის მომთხოვი ბავშვები: პროცედურული და მტკიცებულებითი საკითხები*, 30 სექტ. 1996, No. 3, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b31d3b.html>.

¹³² UNHCR, *UNHCR-ის მანდატით ლტოლვილის სტატუსის განსაზღვრის პროცედურული სტანდარტები*, 20 ნოემ. 2003, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/42d66dd84.html>, გვ. 3.25, 4.21–4.23.

მისი მშობელი. ეს მოქნილობა საჭიროა იმისთვის, რათა ადმინისტრაციულ საქმეთა წარმოების შედეგად პროცესი უმიზნოდ არ გაიწელოს.¹³³

68. თანმხლების გარეშე მყოფი და განცალკევებული ბავშვი განმცხადებლებისათვის რაც შეიძლება სწრაფად უნდა იქნას მიღებული ზომები მშობლებისა და ოჯახის სხვა წევრების მოძიებისა და მათთან შეერთებისათვის. თუმცა ამ პრიორიტეტებშიც შეიძლება იყოს გამონაკლისი შემთხვევები. კერძოდ, მაშინ, როდესაც ცნობილი ხდება, რომ მოძიება და მათთან შეერთება მშობლებს ან ოჯახის სხვა წევრებს საფრთხეს უქმნის, ბავშვი არასათანადო მოპყრობისა და უგულვებელყოფის მსხვერპლი იყო და/ან მშობლები და ოჯახის წევრები შეიძლება დაკავშირებულნი ან ჩართულნი იყვნენ ბავშვის დევნაში.¹³⁴

69. თანმხლების გარეშე მყოფი ან განცალკევებული ბავშვებისთვის დაუყოვნებლივ უნდა დაინიშნოს დამოუკიდებელი, კვალიფიციური, უფასო მეურვე. ბავშვები, რომლებიც თავშესაფრის მოთხოვნის საქმეებში მთავარი აპლიკანტები არიან, უზრუნველყოფილნი უნდა იყვნენ, ასევე, იურიდიული წარმომადგენლით,¹³⁵ რომლებიც ჯეროვნად გაწვრთნილები უნდა იყვნენ და ბავშვს დახმარება აღმოუჩინონ პროცედურების გავლაში.

70. თავშესაფრის პროცედურებში მნიშვნელოვანია, ასევე, რომ ბავშვებს საკუთარი აზრების გამოხატვისა და პროცესში გააზრებულად მონაწილეობის უფლება ჰქონდეთ.¹³⁶ საკუთარი გამოცდილების შესახებ ბავშვის მონათხრობი ხშირად მის დასაცავად გასატარებელი ზომების განსაზღვრის უმნიშვნელოვანესი, და ბევრ შემთხვევაში - ერთადერთი წყაროა. უსაფრთხო და ასაკობრივად შესაბამისი პროცედურებისა და გარემოს შექმნა და თავშესაფრის მიღების პროცესის ყველა საფეხურზე ნდობის ატმოსფეროს დამკვიდრებაა საჭირო იმისთვის, რომ ბავშვს მისი აზრებისა და

¹³³ ეს განსაკუთრებით რელევანტურია ისეთი განაცხადების პირობებში, რომელთაც საფუძვლად უდევს, მაგ. FGM ან იძულებითი ქორწინება, როდესაც მშობლები ბავშვების გადასარჩენად გარბიან, თუმცა ამ დროს ბავშვს გაქცევის მიზეზი შეიძლება არ ესმოდა.

¹³⁴ ოჯახის მოძიება და მათთან შეერთებაზე საუბარი აღმ. კომიტეტის მრავალ დასკვნაში, მათ შორის ყველაზე ახალია: აღმ. კომიტეტი, *დასკვნა No. 107*, პარ. (h)(iii). იხ. ასევე UNHCR, *ბავშვის ინტერესების დადგენის სახელმძღვანელო მითითებები*, *op cit.*; CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 6*, პარ. 81.

¹³⁵ "მეურვეში" აქ იგულისხმება სპეციალიზებული უნარების მქონე დამოუკიდებელი პირი, რომელიც ბავშვის ინტერესების დაცვასა და მის ზოგად კეთილდღეობაზე ზრუნავს. თავშესაფრის მაძიებელი ბავშვისთვის მეურვის დანიშვნის პროცედურები იმაზე ნაკლებად კეთილგანწყობილი არ უნდა იყოს, ვიდრე მიმღები ქვეყნის მოქალაქე ბავშვებისთვის განკუთვნილი იგივე პროცედურები. "იურიდიულ წარმომადგენელში" იგულისხმება ადვოკატი ან სხვა კვალიფიციური პირი, რომელიც ბავშვს იურიდიულ დახმარებასა და კონსულტირებას გაუწევს თავშესაფრის მიღების პროცედურებსა და ხელისუფლების ორგანოებთან იურიდიულ საკითხებზე ურთიერთობებში. იხ. აღმ. კომიტეტი, *დასკვნა No. 107*, პარ. (g)(viii). დეტალებისთვის იხ. CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 6*, პარ. 33–38, 69. იხ. ასევე UNHCR, *სახელმძღვანელო მითითებები თავშესაფრის მაძიებელ თანმხლების გარეშე მყოფ ბავშვებზე*, *op cit.*, გვ. 2 დაპარ. 4.2, 5.7, 8.3, 8.5.

¹³⁶ CRC, მუხ. 12. CRC არ აწესებს რაიმე ასაკობრივ ზღვარს ბავშვების მიერ საკუთარი აზრის თავისუფლად გამოხატვის კუთხით, რადგან ამკარაა, რომ ბავშვებს შეუძლიათ საკუთარი აზრების ჩამოყალიბება ადრეული ასაკიდან და ამას აკეთებენ კიდევ.

საჭიროებების გამოხატვის შესაძლებლობა ჰქონდეს. მნიშვნელოვანია ბავშვს ყველა აუცილებელი ინფორმაცია იმ ენაზე და ისე მიეწოდოს, რათა ყველა არსებული ვარიანტი და მათი შედეგი ჯეროვნად გაითავისოს.¹³⁷ ეს მოიცავს ინფორმაციას მათ უფლებაზე პრივატულობისა და კონფიდენციალობის შესახებ, რაც საშუალებას მისცემთ, აზრები ძალდატანების, შეზღუდვისა და ანგარიშსწორების შიშის გარეშე გამოთქვან.¹³⁸

71. პროცედურების სხვადასხვა სტადიებისთვის კომუნიკაციის შესაბამისი მეთოდებია შესარჩევი, ინტერვიუს ჩათვლით. მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ასაკი, სქესი, კულტურული ფონი და ბავშვის მოწიფულობის დონე, ისევე როგორც გაქცევისა და ჩამოსვლის გარემოებები.¹³⁹ ბავშვებთან კომუნიკაციის არავერბალური მეთოდები მოიცავს თამაშს, ხატვას, წერას, როლურ თამაშებს, თხრობასა და სიმღერას. შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ბავშვებთან ურთიერთობა მოითხოვს "კომუნიკაციის ნებისმიერი სახის შერჩევას, რომელიც მათ საკუთარი აზრების გადმოცემის საშუალებას მისცემს".¹⁴⁰

72. ბავშვები საკუთარ გამოცდილებას ზრდასრულების მსგავსად ვერ გადმოსცემენ. მათ შეიძლება საკუთარი შიშის გამოხატვა სხვადასხვა მიზეზის გამო გაუჭირდეთ, მათ შორის, განცდილი ტრავმის, მშობლებისგან გაცემული ინსტრუქციების, განათლების დეფიციტის, სახელმწიფო უწყებებისა და თანამდებობის პირთა შიშით, კონტრაბანდისტებისგან მიწოდებული გამზადებული ცრუ ისტორიებისა და ანგარიშსწორების შიშის გამო. ბავშვები შეიძლება იყვნენ ძალიან მცირეწლოვნები და მოუმწიფებლები იმის შესაფასებლად, რომელი ინფორმაცია არის მნიშვნელოვანი ან თავსგადამხდარი ამბების ისეთნაირად ინტერპრეტირებისათვის, რაც მათ მონაყოლს ზრდასრულებისთვის ადვილად გასაგებს გახდის. ზოგიერთმა შეიძლება უმნიშვნელოვანესი ცნობები გამოტოვოს ან დაამახინჯოს, ან წარმოდგენა და რეალობა ერთმანეთისგან ვერ განასხვავოს. შეიძლება აბსტრაქტული ცნებების აღქმა გაუჭირდეთ, მაგალითად ისეთის, როგორცაა დრო და მანძილი. გამომდინარე აქედან, ის, რაც ზრდასრულის შემთხვევაში სიცრუედ უნდა იქნეს აღქმული, ბავშვთან მიმართებაში არ არის აუცილებელი სიცრუე იყოს. ამიტომ, ბავშვის მონათხრობის სანდოობისა და მნიშვნელობის ზუსტად შესაფასებლად, კრიტიკულად მნიშვნელოვანია, რომ ინტერვიუებები ჯეროვნად იყვნენ მომზადებული და სათანადო უნარები ჰქონდეთ.¹⁴¹ ეს შეიძლება მოითხოვდეს ბავშვების არაფორმალური ინტერვიუებისას ექსპერტების ჩართვას, ბავშვებზე დაკვირვებას და მათთან ურთიერთობას ისეთ გარემოში, სადაც თავს უსაფრთხოდ იგრძნობენ, მაგალითად, მიმღებ ცენტრში.

73. მართალია, ზრდასრული აპლიკანტის შემთხვევაში, ინტერვიუერი და აპლიკანტი მტკიცებულებათა ტვირთს ერთმანეთში ინაწილებენ, მაგრამ ბავშვის განაცხადის

¹³⁷CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 6*, პარ. 25; CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 12*, პარ. 123–124.

¹³⁸CRC, მუხ. 13, 17.

¹³⁹პროგრამა განცალკევებული ბავშვები ევროპაში, *SCEP განცხადება კარგი პრაქტიკის შესახებ*, მესამე გამოცემა, 2004, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/415450694.html>, პარ. 12.1.3.

¹⁴⁰CRC, *ზოგადი კომენტარი No. 9*, პარ. 32.

¹⁴¹ადმ. კომიტეტი, *დასკვნა No. 107*, პარ. (d).

განხილვისას, აუცილებელია, რომ ინტერვიუერმა მტკიცებულებათა ტვირთის უფრო დიდი ნაწილი თავის თავზე აიღოს, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც ბავშვი თანხლების გარეშე.¹⁴² თუ საქმეში არსებული ფაქტების დადასტურება ვერ ხერხდება და/ან ბავშვი საკუთარი განაცხადის ჯეროვან გადმოცემას ვერ ახერხებს, ინტერვიუერმა გადაწყვეტილება ყველა ცნობილი გარემოების საფუძველზე უნდა გამოიტანოს, რაც შეიძლება ეჭვის სასარგებლოდ ლიბერალურ აპლიკაციას მოითხოვდეს.¹⁴³ ზუსტად ასევე ეჭვი ბავშვის სასარგებლოდ უნდა გადაწყდეს, როდესაც მისი მონათხრობის ნაწილის მიმართ გარკვეული ეჭვი არსებობს.¹⁴⁴

74. ისევე როგორც წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაცია შეიძლება გენდერულად მიკერძოებული იყოს და მამაკაცების შესახებ უფრო მეტ მონაცემებს იძლეოდეს, ვიდრე ქალების, ზუსტად ასევე შეიძლება იგნორირებული იყოს ბავშვების შესახებ ცნობებიც. ამას გარდა, ბავშვებს შეიძლება წარმომავლობის ქვეყანაში არსებულ პირობებზე მწირი ინფორმაცია ჰქონდეთ ან საკუთარი დევნის მიზეზების ჩამოყალიბება ვერ მოახერხონ. ამიტომ, თავშესაფრის ორგანოებმა სპეციალურ ზომებს უნდა მიმართონ წარმოშობის ქვეყნის შესახებ საჭირო ინფორმაციისა და სხვა დამხმარე მტკიცებულებების მოსაძიებლად.

75. ასაკის შეფასება ისეთ შემთხვევებში ხდება, როცა ბავშვის ასაკი საეჭვოა. ეს ფართო, მრავლისმომცველი პროცედურა უნდა იყოს, სადაც გასათვალისწინებელია როგორც ინდივიდის ფიზიკური გარეგნობა, ასევე მისი ფსიქოლოგიური მოწიფულობა.¹⁴⁵ მნიშვნელოვანია, რომ ეს პროცესი უსაფრთხო და ბავშვისა და სქესის მიმართ მგრძობიარე სტილში, ადამიანის ღირსების სათანადო პატივისცემით ჩატარდეს. ცდომილება, რაც ასაკის განსაზღვრის ყველა მეთოდს ახასიათებს, ისე უნდა იყოს განმარტებული, რომ, გაურკვეველობის შემთხვევაში, ინდივიდი მიჩნეული იყოს ბავშვად.¹⁴⁶ გამომდინარე იქიდან, რომ ასაკი ყველგან ერთი და იგივე წესით არ განისაზღვრება, მნიშვნელობა კი ყველგან მსგავსი აქვს, სიფრთხილეა საჭირო სანდოობაზე უარყოფითი დასკვნის გამოტანისას ისეთ შემთხვევებში, სადაც კულტურული ან ქვეყნის სტანდარტები ბავშვის ასაკს ზრდის ან ამცირებს. ბავშვებს მათთვის გასაგებ ენაზე უნდა მიეწოდოს მკაფიო ინფორმაცია ასაკის განსაზღვრის პროცედურის მიზნისა და მსვლელობის შესახებ. პროცედურის დაწყებამდე კი ბავშვისთვის რჩევების მისაცემად კვალიფიციური და დამოუკიდებელი მეურვე უნდა დაინიშნოს.

76. ნორმალურ გარემოებებში დნმ-ის ტესტი მხოლოდ კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში და შესაბამისი პირების თანხმობით ტარდება; ამავე დროს თითოეულ

¹⁴² იქვე, პარ. (g)(viii), რომელიც მოითხოვს, რომ ქვეყნებმა მტკიცებულებათა მოთხოვნების ადაპტირება მოახდინონ.

¹⁴³ UNHCR, *ცნობარი*, პარ. 196, 219.

¹⁴⁴ *უწყებათაშორისი სახელმძღვანელო პრინციპები*, *op. cit.*, გვ. 61.

¹⁴⁵ აღმ. კომიტეტი, *დასკვნა No. 107*, პარ. (g)(ix).

¹⁴⁶ იქვე, პარ. (g)(ix); UNHCR, თავშესაფრის მაძიებელ თანხმლების გარეშე მყოფ ბავშვებთან მოპყრობის წესებისა და პროცედურების სახელმძღვანელო, *op. cit.*, პარ. 5.11, 6.

მათგანს ტესტირების მიზეზების სრული ახსნა-განმარტება მიეწოდება. ზოგიერთ შემთხვევაში ბავშვებს შეიძლება თანხმობის განცხადების საშუალება არ ჰქონდეთ ასაკის, მოუმწიფებლობის, შედეგების გააზრების შესაძლებლობის არქონისა და სხვა მიზეზების გამო. ასეთ შემთხვევებში თანხმობა ან უარი, ბავშვის მოსაზრებების გათვალისწინებით, დანიშნულმა მეურვემ (ოჯახის წევრების არარსებობის პირობებში) უნდა განაცხადოს. დნმ-ის ტესტი მხოლოდ მაშინ უნდა ჩატარდეს, როცა შემოწმების სხვა საშუალებები არასაკმარისია. ეს განსაკუთრებით ნაყოფიერი მაშინ არის, როდესაც პირები, რომლებიც ბავშვის მშობლებად, დედამამიშვილებად ან სხვა ნათესავებად ასაღებენ თავს, ტრეფიკინგში არიან ეჭვმიტანილები.¹⁴⁷

77. გადაწყვეტილებები ბავშვებს მათთვის ნაცნობ ენაზე და ადვილად გასაგები წესით უნდა მიეწოდოს. მათ გადაწყვეტილება უნდა გააცნონ პირადად, მეურვის, იურიდიული წარმომადგენლისა და/ან სხვა დამხმარე პირის თანდასწრებით; კეთილგანწყობილ და უსაფრთხო გარემოში. თუ გადაწყვეტილება ურყოფითია, გადაწყვეტილების გამოცხადებისას და მომდევნო ნაბიჯების შესახებ ინფორმაციის მიწოდებისას განსაკუთრებული სიფრთხილეა საჭირო, რათა ფსიქოლოგიური სტრესი ან ზიანი თავიდან იქნას აცილებული ან შემცირებული.

¹⁴⁷ UNHCR, შენიშვნა ლტოლვილთა კონტექსტში ოჯახური ნათესაობის დასადგენად დნმ-ის ტესტირების ჩატარებაზე, ივნისი 2008, <http://www.unhcr.org/refworld/docid/48620c2d2.html>.