الأمم المتحدة

CRC/C/90/D/121/2020

اتفاقيـة حقوق الطفل

Distr.: General
20 June 2022
Arabic
Original: English

لجنة حقوق الطفل

آراء اعتمدتها لجنة حقوق الطفل بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، بشأن البلاغ رقم 2020/121* **

بلاغ مقدم من:	ن. إ. ر. أ. (تمثلها المحامية يوهانا كورنيخو غارسيا)
الشخص المدعى أنه ضحية:	خ. م. (ابن صاحبة البلاغ)
الدولة الطرف:	شيلي
تاريخ تقديم البلاغ:	9 تموز/يوليه 2020 (تاريخ الرسالة الأولى)
تاريخ اعتماد الآراء:	1 حزيران/يونيه 2022
الموضوع:	إعادة طفل مصاب بالتوحد إلى إسبانيا بموجب اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال
المسائل الإجرائية:	إساءة استخدام الحق في تقديم البلاغات؛ المقبولية – ادعاءات من الواضح أن لا أساس لها من الصحة؛ التدابير المؤقتة
المسائل الموضوعية:	تدابير الحماية؛ الحقوق الأسرية؛ مصالح الطفل الفضلى
مواد الاتفاقية:	3 و9 و11 و23
مواد البروتوكول الاختياري:	6 و7 (ج) و(و)

* اعتمدتها اللجنة في دورتها التسعين (3 أيار/مايو – 3 حزيران/يونيه 2022).

** شارك أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم في دراسة البلاغ: سوزان أهو، وهند الأيوبي الإدريسي، وبراغي غودبراندسون، وفيليب جافي، وسوبيو كيلادزه، وجهاد ماضي، وبنيام داويت ميزمور، وكلارنس نيلسون، وأوتاني ميكيكو، ولويس إرنستو بيديرنيرا رينا، وخوسيه أنخيل رودريغيز رييس، وعيساتو الحسن صِدّيقو، وآن سكيلتون، وفيلينا تودوروفا، وبينوا فان كيرسبيلك، وراتو زارا.

الرجاء إعادة الاستعمال

1-1 صاحبة البلاغ هي ن. إ. ر. أ. مواطنة من شيلي، مولودة في 10 أيلول/سبتمبر 1977. وهي تقدم هذا البلاغ بالنيابة عن ابنها خ. م.، وهو مواطن مزدوج الجنسية، شيلي وإسباني، ومولود في شيلي في 14 كانون الثاني/يناير 2016. وتدعي صاحبة البلاغ أن حقوق ابنها بموجب المواد 3 و9 و11 و23 من الاتفاقية قد انتُهكت. وقد دخل البروتوكول الاختياري حيز النفاذ بالنسبة إلى الدولة الطرف في 1 كانون الأول/ديسمبر 2015.

2-1 وفي 21 تموز/يوليه 2020، وعملاً بالمادة 6 من البروتوكول الاختياري، طلب الفريق العامل المعني بالبلاغات إلى الدولة الطرف، بالنيابة عن اللجنة، اتخاذ تدابير مؤقتة لتعليق ترحيل خ. م. إلى إسبانيا ريثما تنظر اللجنة في هذا البلاغ. وبناء على طلب الدولة الطرف، قررت اللجنة، في 5 تشرين الثاني/نوفمبر 2020، سحب طلبها اتخاذَ تدابير مؤقتة، شريطة أن تكفل الدولة الطرف نقل خ. م. إلى إسبانيا بطريقة يُتجنب فيها التسبب له في أذى لا يمكن تداركه، وأن تكفل استمرار علاجه وأن تسمح لوالدته بمرافقته. وفي 27 تشرين الثاني/نوفمبر 2020، رفضت اللجنة طلب صاحبة البلاغ الجديد المتمثل في اتخاذ تدابير مؤقتة أخرى تتلخص في إصدار أمر ببقائه في حضانة والدته عند إعادته إلى إسبانيا. وفي 29 حزيران/يونيه 2021، رفضت اللجنة طلب الدولة الطرف النظر في مقبولية البلاغ بمعزل عن أسسه الموضوعية، كما رفضت طلباً آخر قدمته صاحبة البلاغ لاتخاذ تدابير مؤقتة. وكانت صاحبة البلاغ، وقت تقديم أقوالها الأخيرة، مختبئة في الدولة الطرف حيث إنها لم تكن قد امتثلت لأمر الدولة الطرف بالعودة إلى إسبانيا.

الوقائع كما عرضتها صاحبة البلاغ

2-1 في 9 أيار/مايو 2015، تزوجت صاحبة البلاغ من أ. س. ف. (والد خ. م.) وهو مواطن إسباني، في شيلي. وفي 14 كانون الثاني/يناير 2016، وُلد ابنها خ. م. في شيلي. وفي 9 أيار/مايو 2016، وبسبب رحلات العمل المتكررة التي كان يقوم بها الأب، أذن لصاحبة البلاغ وابنها بموجب وثيقة رسمية بالانتقال إلى أي مكان يختارانه والإقامة فيه. وفي حزيران/يونيه 2016، انتقل الأب إلى إسرائيل للعمل. ولحقت به صاحبة البلاغ مع ابنها في آب/أغسطس 2016. لكن، ولأن الشقة التي كانا يعيشان فيها كانت في حالة سيئة، قرر الزوجان أن تنتقل صاحبة البلاغ وابنها إلى إسبانيا، لأنها أقرب إلى إسرائيل من شيلي، مما أتاح للأب زيارتهما بانتظام. وانتقلت صاحبة البلاغ وابنها إلى إسبانيا في تشرين الثاني/نوفمبر 2016، حيث زارهما الأب. وبعد فترة وجيزة، خُفضت رتبته في العمل ونُقل إلى إسبانيا. وتدعي صاحبة البلاغ أن علاقتهما تدهورت تدريجياً وأن الأب أصبح مؤذياً من الناحية النفسية. وفي خلال ذلك، اكتشفت صاحبة البلاغ أن الأب كان مدمناً على الجنس عبر الإنترنت وكان يقضي معظم اليوم في الدردشة مع غرباء على الإنترنت[1].

2-2 وفي نيسان/أبريل 2017، أبلغ طبيب الأطفال الزوجين أنه يشتبه في أن خ. م. يعاني من تأخر في الكلام ومن نوع من أنواع التوحد. وبعد ذلك بوقت قصير، قرر الزوجان السفر إلى شيلي للعمل على تحسين علاقتهما. وتدعي صاحبة البلاغ رغم ذلك أن الأب قرر، قبل أيام قليلة من الرحلة، ألا يسافر معها وأن يلحق بها بدلاً من ذلك بعد فترة. وفي 27 تموز/يوليه 2017، وقّعت صاحبة البلاغ والأب على إذن لها ولابنها بالسفر إلى شيلي في 9 آب/أغسطس 2017 والعودة إلى إسبانيا في 7 أيلول/سبتمبر 2017. وتوضح صاحبة البلاغ أنها رتبت، بمجرد وصولها إلى شيلي، أن يتلقى خ. م. دعماً لأجل التوحد وأنهما قررا البقاء في البلد مدة عامين على الأقل، وهو الوقت الذي سيستغرقه علاج إدمان الأب في إسبانيا.

(1) خلصت المحكمة العليا، في الفقرة 6 من المادة 5 من حكمها (انظر الفقرة 2-6 أدناه)، إلى أن المحاكم الأدنى منها درجة استنتجت عدم ثبوت هذا الادعاء.

وفي آذار/مارس 2018، وبعد أن أمضت صاحبة البلاغ سبعة أشهر في الدولة الطرف، حصل الأب على إذن من أطبائه في إسبانيا بالسفر إلى شيلي لزيارة أسرته، وهي رحلة لم يُسمح له بها قبل ذلك بثلاثة أشهر. وتدعي صاحبة البلاغ أن الأب لم يعرب عن أي رفض، سواء قبل زيارته أو أثناءها، لأن تعيش صاحبة البلاغ وخ. م. في الدولة الطرف.

2-3 وفي 26 تموز/يوليه 2018، قدم الأب شكوى إلى وزارة العدل الإسبانية على صاحبة البلاغ لاختطافها خ. م. والاحتفاظ به بصورة غير قانونية، بموجب الإجراء المنصوص عليه في اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال. وادّعى أن خ. م. ينبغي أن يقيم في أفيلا، إسبانيا (في منزل جدّي الطفل من جهة الأب)، حيث كان خ. م. مسجلاً في سجل السكان، وطلب إعادته إلى إسبانيا. وفي نهاية المطاف، تخلى محامو الأب عن تهمة الاختطاف، ولكن عُقدت محاكمة أمام محكمة الأسرة الأولى في فينيا ديل مار فيما يتعلق بتهمة الاحتفاظ غير القانوني.

2-4 وفي 10 كانون الثاني/يناير 2019، رفضت محكمة الأسرة الأولى في فينيا ديل مار ادعاء الأب بسبب أن صاحبة البلاغ "حصلت أيضاً على موافقة ضمنية، بل وصريحة، من الطرف الآخر على البقاء في شيلي، التي كانت، علاوة على ذلك، مكان الإقامة المعتاد للطفل منذ ولادته". وخلصت المحكمة إلى أن الشرط المنصوص عليه في المادة 13(أ) من اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال قد استُوفي[2]. وخلصت المحكمة، بالإضافة إلى استنتاجاتها المتعلقة باتفاقية لاهاي، إلى أنها "ملزمة بتوقع الآثار المحتملة للتدبير المعني، مع مراعاة مصالح الطفل الفضلى، نظراً لأن هذه الآثار ستنطوي بالضرورة – إذا تمّت [العودة] – على تغيير جذري ومفاجئ في الحياة التي يعيشها خ. م.، والتي، بالنظر إلى حالته المثبتة تماماً والتي لا جدال فيها، من شأنها أن تخلق بيئة ضارة ومؤذية له، ناهيك عن أنه يمكن حتى فصله عن والدته بمجرد عودته إلى إسبانيا – وفقاً للقانون الإسباني – الأمر الذي من شأنه أن يقوض استقراره ويحرمه من أعلى مستوى ممكن من الحماية"[3]. وأخيراً، أضافت المحكمة أنه وفقاً لأحكام الاتفاقية، "يجب إيلاء الاعتبار الواجب لسلامة القاصر أثناء عملية اتخاذ القرار، مع احترام حقوقه الفردية، بالنظر إلى سنه وحالته وظروفه الشخصية، التي أخذها هذا القاضي جميعها بالاعتبار في الحكم النهائي"[4]. وفي 5 آذار/مارس 2019، أيدت محكمة الاستئناف في بالبّاراييسو حكم المحكمة الأدنى درجة. ورداً على ذلك، قدم الأب شكوى للحصول على انتصاف.

2-5 وفي 26 آذار/مارس 2019، قدمت محكمة الاستئناف في بالبّاراييسو تقريراً إلى المحكمة العليا في الدولة الطرف، أشارت فيه، في جملة أمور، إلى ما يلي: (أ) أنه لم يُثبت بشكل قاطع أن خ. م. كان يقيم حصراً وبصورة مستمرة في إسبانيا، وأنه ينبغي بالتالي اعتبار مكان إقامته المعتاد هو بلده الأصلي؛ (ب) أنه أُثبِت تماماً أن خ. م. سافر إلى الدولة الطرف بإذن من والده، وأنه في وقت لاحق، في نهاية الفترة التي كانت محددة لتلك الرحلة، وافق والد خ. م. على استمرار إقامته في بلده الأصلي وأذن له بها، والتي كان من المتوقع أن تكون إقامة طويلة الأجل نظراً لحالته الصحية؛ (ج) أنه ثبت أن خ. م. قد اندمج تماماً في بيئته الجديدة وأن نقله إلى إسبانيا سيترتب عليه كسر روتينه الحالي وبالتالي سيؤثر بصورة خطيرة على سلوكياته النمطية والمتكررة، والتي تتطلب تدابير حماية ودعم؛ (د) أن التصرف غير المشروع المنصوص عليه في المادة 3 من اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي

(2) المادة 13: "... لا يتحتم على السلطة القضائية أو الإدارية التابعة للدولة المقدم إليها الطلب إصدار أمر بإعادة الطفل إذا تمكن الشخص أو المؤسسة أو الهيئة التي تعارض إعادة الطفل من إثبات أن: (أ) الشخص أو المؤسسة أو أي هيئة أخرى ترعى شخص الطفل ... كانت وافقت مسبقاً أو فيما بعد على النقل أو على عدم إعادة الطفل".

(3) RIT C-2505-2018، الصفحة 28، الفقرة 10 من الديباجة.

(4) المرجع نفسه.

للأطفال لم يُرتكب وأن المادة 13(أ) من الاتفاقية تنطبق على القضية؛ (هـ) أنها ملزمة بتوقع الآثار المحتملة لعودة خ. م. مع مراعاة مصالحه الفضلى، وأنها في هذا الصدد تؤيد استنتاجات المحكمة الأدنى درجة.

6-2 وفي 3 أيلول/سبتمبر 2019، أيدت المحكمة العليا الشكوى ووافقت على طلب الأب، ونقضت أحكام المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف وأمرت بإعادة خ. م. فوراً إلى إسبانيا. وتلاحظ صاحبة البلاغ أن قرار المحكمة العليا لم يبيّن الشروط التي ينبغي أن تتم في ظلها إعادة خ. م. أو من ينبغي أن يصاحبه في السفر أو أين سيقيم ومع من في نهاية المطاف وتحت أي ظروف. وقررت صاحبة البلاغ تجاهل حكم المحكمة العليا، مما ترتب عليه الإعلان عن أنها أبدت ازدراءً للمحكمة.

الشكوى

3-1 تدعي صاحبة البلاغ أن الدولة الطرف، بإصدارها القرار القاضي بإعادة خ. م. إلى إسبانيا، قد انتهكت حقوقه المكفولة له بموجب المواد 3 و9 و11 و23 من الاتفاقية. وفيما يتعلق بالمادة 3، تشير صاحبة البلاغ إلى أن مفهوم مصالح الطفل الفضلى حق موضوعي ومبدأ قانوني تفسيري وقاعدة إجرائية. وتضيف أنه ينبغي تقييم هذه المصالح في كل حالة على حدة وفي ضوء الظروف المحددة لكل طفل، ولا سيما في ظل تباين أنواع ضعف كل طفل ودرجته. وتؤكد على أنه إذا كان الحل الذي يقع عليه الاختيار لا يصب في مصلحة الطفل، استثناءً، وجب بيان الأسباب وراء ذلك بقصد إثبات أن مصالح الطفل الفضلى كانت اعتباراً مهماً رغم النتيجة التي انتُهي إليها، ويجب تحديد جميع الاعتبارات صراحةً في القضية محل النظر، وشرح السبب وراء رجحانها في هذه القضية بعينها[5]. وتشدد صاحبة البلاغ على أن ابنها، الذي شُخِص أنه مصاب بالتوحد، ضعيف بصورة خاصة. وتدفع بالقول إن المحكمة العليا، في قضيته هذه، لم تأخذ بعين الاعتبار المصالح الفضلى في ظل الظروف التي يمر بها خ. م. ولم توليها الاعتبار الواجب بالنظر إلى أنها، كما جاء في حكمها، استندت في قرارها إلى اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال فقط لا غير، بدلاً من أن تمتثل امتثالاً صارماً للمبدأ المنصوص عيه في المادة 3 من الاتفاقية شكلاً وموضوعاً.

3-2 وفيما يتعلق بالمادة 9 من الاتفاقية، تدفع صاحبة البلاغ بالقول إن فصل خ. م. عنها سيكون له آثار خطيرة وربما لا رجعة فيها على صحته العقلية بسبب توحده. وتدفع بأن فصل الطفل عن والديه ينبغي أن يكون حلاً أخيراً وأن المحكمة العليا لم تأخذ ذلك في الحسبان. وبناء عليه، تدعي صاحبة البلاغ أن إعادة خ. م. إلى إسبانيا سيشكل انتهاكاً للحقوق المكفولة له بموجب المادة 9 من الاتفاقية.

3-3 وفيما يتعلق بالمادة 11 من الاتفاقية، تدفع صاحبة البلاغ بأنه لا ينبغي للدولة الطرف أن تنقل طفلاً إلى بلد توجد فيه أسباب معقولة للاعتقاد بأنه سيكون عُرضة لضرر لا جبر له. وتعيد التأكيد أن خ. م. ضعيف بشكل خاص نتيجة لإصابته بالتوحد، وأنها هي من يقوم على رعايته بالأساس، وأنه لم يكن لوالده سوى دور محدود في حياته وعلاجه، وأن خ. م. وُلد في الدولة الطرف ويتلقى الدعم الطبي هناك، وأنه لم يُحتجز أو يُنقَل بطرق غير مشروعة. ولذلك، تقول صاحبة البلاغ إن ترحيل ابنها إلى إسبانيا سيشكل انتهاكاً للمادة 11 من الاتفاقية.

3-4 وتدفع صاحبة البلاغ بأن المحكمة العليا لم تضع حالة خ. م. الذي شُخِصت إصابته بالتوحد في سن مبكرة جداً ويتلقى الدعم الطبي في شيلي في الاعتبار على نحو وافٍ، في انتهاك للمادة 23 من الاتفاقية. وهي تضيف أن نقله إلى إسبانيا سيؤدي عملياً إلى انفصاله عن والدته وهي راعيته الأولى

(5) تستشهد صاحبة البلاغ بالتعليق العام للجنة حقوق الطفل رقم 14(2013) بشكل مستفيض.

والشخص الذي يشعر معه بالأمان والذي أنشأ معه أقوى الروابط العاطفية. وتقول إن هذا من شأنه أن يلحق ضرراً خطيراً بسلامته الجسدية والعاطفية، لأن خ. م. لم يقم رابطة المودة والثقة اللازمة مع والده التي تجعله سعيداً تماماً، بالنظر إلى صغر سنه وحالته.

3-5 وتطلب صاحبة البلاغ أن توصي اللجنة بأن يوضع حكم المحكمة العليا جانباً؛ وأنه ينبغي أن يبقى خ. م. في الدولة الطرف وألا يُفصل عنها؛ وأنه ينبغي وقف جميع التدابير القسرية المتخذة في حقها نتيجة إعلان أنها أبدت ازدراءً للمحكمة؛ وأن تظل هي راعيته الشخصية خ. م. بالأساس؛ وأن يقوم قاضٍ من الدولة الطرف بتحديد سلطات الأب الوالدية.

ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية

4-1 تذهب الدولة الطرف، في ملاحظاتها بشأن المقبولية المؤرخة 20 تشرين الثاني/نوفمبر 2020، إلى أنه ينبغي إعلان عدم مقبولية البلاغ بموجب الفقرتين (ج) و(و) من المادة 7 من البروتوكول الاختياري.

4-2 وفيما يتعلق بالمادة 7(ج) من البروتوكول الاختياري، تدفع الدولة الطرف بأن محكمتها العليا استندت في تعليلها القانوني إلى التزام الدولة الطرف بالامتثال لأحكام اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال فيما يتعلق بالحالة غير المستقرة لـ خ. م. الذي يقع محل إقامته القانوني في إسبانيا، وفيما يتعلق بحقوقه وحقوق والده. وتقول الدولة الطرف إن ما ترمي إليه صاحبة البلاغ هو معاملة اللجنة كهيئة استئناف غايتها تصحيح الأخطاء القانونية المفترضة التي يُدعى أن المحاكم المحلية ارتكبتها في تفسير وتطبيق القانونين المحلي والدولي المعمول بهما في الدولة الطرف. وتضيف أن صاحبة البلاغ تطلب إلى اللجنة أن تعيد النظر في الوقائع التي أدت إلى رفع الدعوى وأن تحكم لصالحها، مما يعني ضمناً أن تتصرف كهيئة استئناف. وتدفع الدولة الطرف بأن إعادة النظر في الوقائع لا يقع ضمن اختصاص اللجنة، التي يجب أن تكتفي بتقييم تصرّف الدولة فيما يخص الامتثال لالتزاماتها بموجب الاتفاقية والبروتوكول الاختياري استناداً إلى الوقائع التي أثبتتها بالفعل محاكم الدولة الطرف. وفي ضوء ما تقدم، ترى الدولة الطرف أن اللجنة لا تتمتع بصلاحيات قضائية للموافقة على طلبات صاحبة البلاغ.

4-3 وفيما يتعلق بالمادة 7(و) من البروتوكول الاختياري، تدفع الدولة الطرف بأن صاحبة البلاغ لم تقدم حججاً كافية لإثبات وجود دعوى ظاهرة الوجاهة بشأن انتهاكات المحاكم المحلية للاتفاقية أو للبروتوكولين الاختياريين الأول والثاني. وتقول إن صاحبة البلاغ استندت في بلاغها إلى انتهاك مُدعى لحقوق خ. م.، ناشئ عن المنطق القانوني الذي استندت إليه المحكمة العليا، وتكرر القول إنه ليس من اختصاص اللجنة إعادة تفسير القانون المحلي أو المنطق القانوني الكامن وراء الأحكام المحلية[6]. وتدعي الدولة الطرف أن حجج صاحبة البلاغ (انظر الفقرة 3-1 أعلاه) تعني ضمناً أن عدم استناد المحكمة العليا في حكمها إلا إلى اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال يعني بالضرورة أنها تجاهلت المبدأ العام لمصالح الطفل الفضلى على النحو المنصوص عليه في المادة 3 من الاتفاقية. غير أن هذا غير صحيح لأن ديباجة اتفاقية لاهاي تنص على أن "لمصالح الأطفال أهمية قصوى في الأمور المتعلقة بحضانتهم". وهذا يعني أن المعاهدتين الدوليتين متوائمتان في هدفهما المتمثل في حماية مصالح الطفل الفضلى، تمشياً مع النتائج التي توصلت إليها المحكمة العليا في حكمها. وتضيف الدولة الطرف أن المحكمة العليا رأت أن وجود خ. م في الدولة الطرف كان غير منتظم، وأمرت بإعادته إلى إسبانيا، وفقاً لالتزاماتها بموجب اتفاقية لاهاي، التي تراعي على النحو الواجب مصالح الطفل الفضلى.

(6) تستشهد الدولة الطرف بقضية *أ. أ. إ. ضد إسبانيا* (CRC/C/73/D/2/2015)، الفقرة 4-2؛ و*أ. ر. ح. ضد إسبانيا* (CRC/C/85/D/92/2019)، الفقرة 4-2.

وتقول إنه ينبغي أن تحدَّد ترتيبات الحضـانة والزيارة، وسـلطات الطرفين الوالدية، وجميع الجوانب الأخرى المتصلة برعاية خ. م. بواسطة إجراءات قضائية مستقلة في الدولة التي يقيم فيها بصورة معتادة.

ملاحظات الدولة الطرف بشأن الأسس الموضوعية

5-1 طلبت الدولة الطرف إلى اللجنة، في ملاحظاتها بشـأن أسـس البلاغ الموضـوعية، المؤرخة 22 آذار/مارس 2021، أن ترفض طلبات صـاحبة البلاغ على أسـاس أن الأقوال التي اسـتندت إليها غير صـحيحة ولا تشـكل انتهاكاً للحقوق المنصـوص عليها في الاتفاقية. وتدفع بأن المراد من جميع القرارات والتدابير التي اتخذتها الدولة الطرف، خلافا لأقوال صـاحبة البلاغ، هو ضـمان الامتثال لالتزاماتها بموجب الاتفاقية.

5-2 وتجادل الدولة الطرف بأن أقوال صـاحبة البلاغ المتعلقة بحضـانة خ. م. تسـتند إلى افتراض خاطئ فيما يتعلق بمضـمون النزاع الذي هو موضـوع البلاغ. وتلاحظ أن صـاحبة البلاغ قالت مراراً أنها ستُفصل عن خ. م. إذا أُعيد إلى إسبانيا. وتوضح أنه لا يقرَّر في حضانة طفل على أساس تطبيق اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال، التي ليس الغرض منها حماية الحالات الوقائعية التي يُنقل فيها طفل أو مراهق إلى دولة أخرى بصـورة غير مشـروعة أو لا يعود فيها إلى دولة إقامته المعتادة. بل إن الهدف المقصـود من اتفاقية لاهاي هو أنه يتعين على الأطراف التي تسـعى إلى المطالبة بحضـانة الطفل أن تطالب بذلك، بمجرد إعادة الطفل، أمام السـلطات المختصـة في الدولة التي كان الطفل يقيم فيها بصـورة معتادة قبل نقله، وهذا هو السـبب الذي لأجله تنص الاتفاقية في المادة 16 منها على تعليق إجراءات الحضـانة في الدولة التي يُحتَفَظ فيها بالطفل بصـورة غير مشـروعة[7]. وتوضـح الدولة الطرف أن المحكمة العليا قررت أن هناك أدلة كافية لإثبات ما يلي: (أ) أن مكان إقامة خ. م. المعتاد كان في إسـبانيا؛ (ب) أنه لا يجوز تفسـير وفاء والد خ. م. بالتزاماته تجاهه على أنه موافقة على جعل الدولة الطرف مكان إقامة خ. م. الدائمة. وفي ضـوء ما ورد أعلاه، خلصـت المحكمة العليا إلى أن خ. م. كان يقيم في الدولة الطرف بصـورة غير نظامية وأمرت وفقاً لاتفاقية لاهاي بإعادته إلى بلد إقامته المعتاد، دون تحديد من يجب أن يتولى حضانته أو المسؤولية عن رعايته الشخصية، لأن مثل هذه الأمور لم تكن موضوع التقاضي.

5-3 وفيما يتعلق بمصـالح خ. م. الفضـلى، تدعي الدولة الطرف أنها تدرك تماماً التزامها بموجب المادة 3(1) من الاتفاقية وتمتثل لـه[8]. وتدعي أن المحاكم المحلية، بما فيها المحكمة العليا، أخذت في الحسـبان مصـالح خ. م. الفضـلى في جميع مراحل الدعوى. وترى الدولة الطرف أن الدعاوى تبرهن على أن تدابير قد اعتُمدت حرصـاً على مراعاة مصـالح خ. م. الفضـلى، تمشـياً مع التعليق العام رقم 12(2009) للجنة حقوق الطفل[9]. وتشـير الدولة الطرف إلى وجود ضـمانات مختلفة، مثل مشـاركة مهنيين مدربين تدريباً شـاملاً في إجراءات الدعوى بناء على دعوة من الطرفين والمحكمة نفسـها[10]، وأن القرارات اصـدرت في أقصـر وقت ممكن، وفقاً للإجراء المبسـط بموجب اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب

(7) تستشـهد الدولة الطرف بشـكل مسـتفيض بالتقرير المتعلق باتفاقية لاهاي الذي أعدته مقررة اتفاقية لاهاي، إليسـا بيريز – فيرا، المعنون "الاتفاقية المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال: تقرير توضـيحي"، مدريد، نيسـان/أبريل 1981، الفقرات 11-19، متاح على هذا الرابط: https://www.hcch.net/en/publications-and-studies/details4/?pid=2779.

(8) تستشهد الدولة الطرف بأحكام شتى من القانون الوطني تعبّر عن هذا المبدأ وبأحكام شتى صادرة عن المحكمة العليا نُفذ بموجبها.

(9) انظر الفقرة 70.

(10) تستشهد الدولة الطرف بالتعليق العام رقم 14(2013) للجنة حقوق الطفل، الفقرة 92.

المدنية للاختطاف الدولي للأطفال[11]، وأن قرارات المحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف والمحكمة العليا مدعومة بأدلة ومعلَّلة على النحو الواجب[12]، وأنه أتيحَ لصاحبة البلاغ آليات تمكنها من الطعن في جميع هذه القرارات أو طلب إعادة النظر فيها جميعها[13].

4-5 ورداً على ادعاء صاحبة البلاغ أن المحكمة العليا لم تراعِ مبدأ مصالح الطفل الفضلى على النحو المنصوص عليه في المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل، وأنها لم تستند في قرارها سوى إلى اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال، توضح الدولة الطرف أن تطبيق اتفاقية لاهاي يهدف مباشرة إلى ضمان الامتثال للالتزام بمراعاة مصالح الطفل الفضلى بموجب اتفاقية حقوق الطفل[14]. وتشدد على أنه يتضح من المادة 11 من اتفاقية حقوق الطفل وديباجة اتفاقية لاهاي أن المعاهدتين متوائمتان في هدفهما المتمثل في حماية مصالح القصَّر الفضلى. وتجادل بأن المادة 11(2) من اتفاقية حقوق الطفل تشير تحديداً إلى اتفاقات من قبيل اتفاقية لاهاي، وأن اللجنة نفسها، في تعليقها العام رقم 5(2003)، تشجع الدول الأطراف على التصديق على اتفاقية لاهاي[15]. وتجادل الدولة الطرف بأن من غير المقبول إذن ادعاء أن المحكمة العليا لم تراعِ المصالح الفضلى لـ خ. م.

5-5 وفيما يتعلق بضرورة مراعاة مصالح الطفل الفضلى طوال إجراءات الدعوى، تشير الدولة الطرف إلى جلسة الاستماع التمهيدية بشأن إنفاذ قرار المحكمة العليا، التي لم تكن قد عُقدت وقت تقديم البلاغ. وتجادل الدولة الطرف بأن هذه المرحلة ضرورية، لأن الغرض منها هو أن يتعاون الطرفان في تحديد طريقة لضمان عودة الطفل سالماً إلى بلد إقامته المعتاد، مما يكفل مراعاة مصالحه الفضلى في جميع الأوقات ويُجنب إمكانية وقوع ضرر لا جبر له. وتجادل الدولة الطرف بأن أقوال صاحبة البلاغ استناداً فقط إلى قرار المحكمة العليا اختزالية، لأن قانون الدولة الوطني، بصفة عامة، ينص على آليات إجرائية تمكن القضاة من ضمان مراعاة مصالح الطفل الفضلى وحماية حقوقه الأخرى في جميع الأوقات.

6-5 وتشير الدولة الطرف إلى أن محكمة الأسرة في فينيا ديل مار عقدت جلسة الاستماع المذكورة أعلاه، التي حضرتها صاحبة البلاغ، في 6 تشرين الثاني/نوفمبر 2020. وفي الجلسة، تقرر ما يلي: (أ) أن رحلة خ. م. إلى إسبانيا ستكون بصحبة صاحبة البلاغ باعتبارها من يدعمه، وسيسدد والده تكاليفها؛ (ب) تعليق الأمر الصادر بإلقاء القبض على صاحبة البلاغ في الدولة الطرف نتيجة إعلان أنها أبدت ازدراءً تجاه المحكمة؛ (ج) سيُطلب إلى قاضي الاتصال في الدولة الطرف التواصل مع قاضي الاتصال في إسبانيا لضمان عدم تنفيذ الأمر الصادر في ذلك البلد بإلقاء القبض على صاحبة البلاغ إذا امتثلت لقرار نقل خ. م. إلى إسبانيا؛ (د) ينبغي أن يقوم خ. م. برحلة العودة كرحلة مباشرة واحدة، بصحبة والدته باعتبارها من يدعمه (وفقاً للتوصية المقدمة من جمعية ألاندا، وهي مؤسسة متخصصة في اضطراب طيف التوحد). وتضيف الدولة الطرف أنه كان يحق لصاحبة البلاغ اتخاذ أي تدابير أخرى

(11) المرجع نفسه، الفقرة 93.

(12) المرجع نفسه، الفقرة 97.

(13) المرجع نفسه، الفقرة 98.

(14) تستشهد الدولة الطرف مرة أخرى بالتقرير التوضيحي لمقررة اتفاقية لاهاي، الذي جاء في الفقرة 23 منه أن الجزء الإرشادي من الاتفاقية لا يتضمن أي إشارة صريحة إلى مصالح الطفل بقدر ما تؤول إلى هدف الاتفاقية المعلن، وهو ضمان الإعادة الفورية للأطفال الذين تم نقلهم أو احتجازهم دون وجه حق. بيد أن صمتها بشأن هذه النقطة لا ينبغي أن يؤدي إلى استنتاج مفاده أن الاتفاقية تتجاهل النموذج الاجتماعي الذي ينص على ضرورة مراعاة مصالح الأطفال فيما يخص معالجة جميع المشاكل التي تتعلق بهم. بل على العكس من ذلك، تعلن الدول الموقعة منذ البداية أن "لديها قناعة راسخة بأن مصالح الأطفال ذات أهمية قصوى في المسائل المتعلقة بحضانتهم"؛ وبسبب هذه القناعة بالتحديد وضعت الاتفاقية، "رغبة منها في حماية الأطفال دولياً من الآثار الضارة لنقلهم أو الاحتفاظ بهم بصورة غير مشروعة".

(15) انظر المرفق الأول.

ذات طابع شخصي تراها مناسبة، مثل توفير الطعام أو اللُّعب أو اتخاذ خطوات أخرى لتيسير نقل خ. م. وكانت الرحلة مقررة في 30 تشرين الثاني/نوفمبر 2020، غير أن الدولة الطرف توضح أنها لم تتم لأن صاحبة البلاغ لم تحضر إلى المطار مع خ. م. في الوقت المتفق عليه. وتشدد على أن عدم امتثال صاحبة البلاغ للاتفاقات التي تم التوصل إليها يجعل التعاون بين الطرفين المعنيين أصعب ويعوق إعادة خ. م. الآمنة تمشياً مع مصالحه الفضلى وبطريقة تجنِّبه ضرراً لا رجعة فيه.

تعليقات صاحبة البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية والأسس الموضوعية

6-1 في 31 آذار/مارس 2021 و4 كانون الثاني/يناير 2022، قدمت صاحبة البلاغ تعليقات على ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية والأسس الموضوعية. أولاً، تجادل صاحبة البلاغ بأن قرار المحكمة العليا تجاهل الاتفاقية ومن ثم أعطى الأولوية لاتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال على حساب مبادئ مهمة مثل مصالح الطفل الفضلى. وتضيف أن القرار استند حصراً إلى الحجة القائلة إن إسبانيا هي بلد الإقامة المعتاد لخ. م. دون إيلاء الاعتبار الواجب للتحقق من انطباق أي من الأسباب المنصوص عليها في اتفاقية لاهاي لمعارضة إعادته.

6-2 ثانياً، تدفع صاحبة البلاغ بأنه ليس صحيحاً أنها تسعى، بواسطة هذا البلاغ، لحل مشكلة حضانة خ. م.، وتقول إنه ينبغي أن تكون هناك محكمة في شيلي، البلد الذي عاش فيه خ. م. معظم حياته، تحدد السلطات الوالدية لكل من الوالدين. وتقول إنه طُلب إليها تسليم خ. م. إلى والده ثم العودة إلى الدولة الطرف، أو أن تمتثل امتثالاً كاملاً لأي قرارات تتخذها الدولة الطرف فيما يتعلق بها هي وابنها. وتضيف أن الأب شخص غريب تماماً عن خ. م. ويفتقر إلى المعرفة اللازمة لأجل تقديم الدعم الذي يحتاجه خ. م. بالنظر إلى حالته، فهو لم يشارك أبدا في تربيته أو رعايته، باستثناء تقديم دعم مالي.

6-3 ثالثاً، تقول صاحبة البلاغ إن الالتزامات التي تعهدت بها الدولة الطرف كشرط مسبق لسحب اللجنة طلبها اتخاذ تدابير الحماية تقتضي ضمناً وبالضرورة أنها ستبقى إلى جانب خ. م. وفقاً لتوصيات أطبائه. بيد أنها تشير إلى أن تاريخ عودتها المبيَّن على تذكرة الطائرة التي كانت بحوزتها كان في اليوم التالي، وأن الرحلة كانت ستتم وفقاً لتوصيات مؤسسة لم تقدم الرعاية قط إلى خ. م. وهي توصيات لم تكن تلبي احتياجاته الحقيقية. وتضيف أن ادعاء الدولة الطرف أنها لم تكن ملزمة بتسليم خ. م. إلى والده وأنه كان سيُسمح لها بالبقاء مع خ. م. بعد الرحلة هو ادعاء باطل، لأن قاضي الاتصال نفسه أبلغها أنه لا يستطيع ضمان عدم وجود دعوى مُقامة عليها في إسبانيا. وتختتم صاحبة البلاغ بالقول إنه كان يجدر بالمحكمة العليا أن تعتبر أن من شأن فصلها عن خ. م. أن تكون له تداعيات خطيرة على استقراره، وإن المحكمة لم تأخذ في الحسبان ملابسات القضية لكيلا تأمر بفصلها عن خ. م. إلا كحل أخير. وهي تشدد على أن طلب الإعادة لم يكن مقبولاً طالما أنه لم يحدث أي انتهاك للحق في الحضانة، لأن شيلي كانت دائماً بلد إقامة خ. م. المعتاد ولأنها المكان الذي عاش فيه معظم حياته وتربطه به أواصر العاطفة، حيث يتردد فيه على مركز اجتماعي ويتلقى فيه الدعم الطبي، وحيث توجد عائلته.

المسائل والإجراءات المعروضة على اللجنة

النظر في المقبولية

7-1 قبل النظر في أي ادعاء يرد في بلاغ ما، يجب على اللجنة أن تقرر، وفقاً للمادة 20 من نظامها الداخلي، ما إن كان البلاغ مقبولاً أم لا بمقتضى البروتوكول الاختياري.

7-2 وتلاحظ اللجنة أن صاحبة البلاغ تطعن في قرار المحكمة العليا الأمرَ بإعادة خ. م. وهو قرار نهائي. وبناء عليه، وبما أن الدولة الطرف لم تثر أي اعتراضات في هذا الصدد، ترى اللجنة أنه يجب اعتبار أن جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة قد استُنفدت، وتخلص اللجنة، من ثم، إلى أن المادة 7(هـ) من البروتوكول الاختياري لا تحُول دون قبول البلاغ.

7-3 وتحيط اللجنة علماً بطلب الدولة الطرف اعتبار البلاغ غير مقبول بموجب الفقرتين (ج) و(و) من المادة 7 من الاتفاقية (انظر الفقرة 4-1 أعلاه). وتحيط اللجنة علماً على وجه الخصوص بحجة الدولة الطرف التي مفادها أنه لا يجوز للجنة أن تعتبر نفسها هيئة استئناف منوط بها تصحيح الأخطاء القانونية في تفسير وتطبيق القانونين المحلي والدولي الساريين بالنسبة للدولة الطرف أو في التعليل القانوني الكامن وراء حكم محلي معين (انظر الفقرتين 4-2 و4-3 أعلاه). وتحيط اللجنة علماً أيضاً بحجة الدولة الطرف أن تطبيق اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال يهدف إلى حماية مصالح الطفل الفضلى وفقاً للاتفاقية، وأن هذا البلاغ لا يثبت وجود حجة ظاهرة الوجاهة تثبت حدوث انتهاكات للاتفاقية (انظر الفقرة 4-3 أعلاه).

7-4 وتذكّر اللجنة بأن الهيئات الوطنية هي المختصة عموماً بفحص الوقائع والأدلة، وتفسير التشريعات الوطنية، ما لم يكن هذا الفحص أو التفسير قد اتسم بتعسف واضح أو كان بمثابة إنكار للعدالة[16]. وترى اللجنة أنه، في حالات الإعادة الدولية للأطفال والمراهقين، ليس دور اللجنة أن تقرر ما إذا كانت المحاكم الوطنية قد فسرت أو طبقت اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال بصورة صحيحة، بل يكمن دورها في أن تكفل توافق هذا التفسير أو التطبيق مع الالتزامات المنصوص عليها في الاتفاقية[17]. وفي هذه القضية، تحيط اللجنة علماً بحجة صاحبة البلاغ أن المحكمة العليا لم تطبق في قرارها بشكل صحيح مفهوم مصالح الطفل الفضلى، سواء من حيث الشكل أو الموضوع (انظر الفقرة 3-1 أعلاه). أولاً، ترى اللجنة أن النظر في هذا الادعاء لا يستتبع أنها تعتبر نفسها هيئة استئناف أو أنها تعيد النظر في تفسير المحاكم المحلية القانونَ الوطني الساري في الدولة الطرف، وإنما هي تستعرض مدى توافق القرارات المحلية مع التزامات الدولة الطرف بموجب الاتفاقية، وفقاً للمادة 5 من البروتوكول الاختياري. ثانياً، تلاحظ اللجنة، نظراً لأن مبدأ مصالح الطفل الفضلى المنصوص عليه في المادة 3 من الاتفاقية يفرض التزامات إجرائية وموضوعية على السواء، أنها مختصة باستعراض ما إذا كانت القرارات التي تستند إليها المحاكم المحلية تمتثل لتلك الالتزامات[18]. ثالثاً، تعتقد اللجنة أن جوهر ادعاءات صاحبة البلاغ ذاته يكمن في تحديد نطاق التزامات الدولة الطرف بموجب الاتفاقية فيما يتعلق بالقرارات المتخذة على أساس اتفاقية لاهاي؛ وقد تم إثبات ذلك بما فيه الكفاية لأغراض المقبولية، خاصة وأن اللجنة لم تصدر حتى الآن أي بيانات بشأن هذه المسألة. وعليه، ترى اللجنة أن الفقرتين (ج) و(و) من المادة 7 من البروتوكول الاختياري لا تشكلان عقبة أمام مقبولية البلاغ.

7-5 وتحيط اللجنة علماً أيضاً بحجة صاحبة البلاغ أن قرار إعادة خ. م. إلى إسبانيا ينتهك المادتين 9 و23 من الاتفاقية (انظر الفقرتين 3-2 و3-4 أعلاه)، لأنه كانت ستكون لإعادته آثار خطيرة وربما لا رجعة فيها على صحته العقلية، لا سيما بالنظر إلى إصابته بالتوحد، حيث سيترتب عليها

(16) انظر، في جملة أمور، قرارات اللجنة بعدم المقبولية في قضية *أ. أ. إ. ضد إسبانيا* (CRC/C/73/D/2/2015)، الفقرة 4-2؛ وقضية *نابارو بريسينتاثيون وميدينا باسكوال ضد إسبانيا* (CRC/C/81/D/19/2017)، الفقرة 6-4؛ و*أ. ر. ج. ضد إسبانيا* (CRC/C/85/D/92/2019)، الفقرة 4-2.

(17) لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، *خ. وز. ضد الأرجنتين*، القضية رقم 11-676، التقرير رقم 00/71، الفقرة 43.

(18) انظر تعليق اللجنة العام رقم 14(2013)، الفقرتان 14(ب) و97. انظر أيضاً قضية *أ. ب. ضد فنلندا* (CRC/C/86/D/51/2018)، الفقرة 12-4.

فصله عن والدته، وهي راعيته الأولى والشخص الذي أقام معه أقوى الروابط العاطفية (المرجع نفسه). وتلاحظ اللجنة أن هذه الادعاءات تستند إلى فرضية وقائعية مفادها أنه سيترتب على إعادة خ. م. فعليا فصله عن والدته. وتذكر اللجنة مرة أخرى بأنه ليس دورها، بصفة عامة، إثبات مسائل وقائعية سبق أن بتت فيها المحاكم المحلية أو إعادة النظر فيها. لكن، ولأن صاحبة البلاغ تقول إن المحكمة العليا لم تول الاعتبار الواجب لاحتمال فصلها عن خ. م. ولتأثير هذا الفصل عليه بالنظر إلى حالة ضعفه الخاصة، فإن اللجنة ترى أن هذه الادعاءات قد دُعمت بأدلة كافية لأغراض المقبولية، لدرجة أنها قد تعادل انتهاكات للمادة 3 من الاتفاقية مقروءة بالاقتران مع المادتين 9 و23.

6-7 وفيما يتعلق بالأقوال المقدمة بموجب المادة 11 من الاتفاقية، ترى اللجنة أن صاحبة البلاغ لم تدعم بما فيه الكفاية قولها إن قرار إعادته إلى إسبانيا قد انتهك حقوق خ. م. بموجب هذه المادة. وعليه، ترى اللجنة أن هذه الأقوال لم تُدعم بأدلة كافية وتعلن أنها غير مقبولة بموجب المادة 7(و) من البروتوكول الاختياري.

7-7 وتبعاً لذلك، تعلن اللجنة مقبولية أقوال صاحبة البلاغ بموجب المادة 3 من الاتفاقية، مقروءة بالاقتران مع المادتين 9 و23، بسبب احتمال عدم مراعاة مصالح خ. م. الفضلى على النحو الواجب، ولا سيما بالنظر إلى احتمال فصله عن والدته وأثر ذلك المحتمل على صحته العقلية بسبب إصابته بالتوحد، وتشرع في النظر في الأسس الموضوعية.

النظر في الأسس الموضوعية

1-8 نظرت اللجنة في هذا البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي أتاحها لها الأطراف، وفقاً للمادة 10(1) من البروتوكول الاختياري.

2-8 وتشير اللجنة إلى أنه، وفقاً للمادة 3(1) من الاتفاقية، يجب على الدول الأطراف أن تكفل كون مصالح الطفل الفضلى اعتباراً رئيسياً في جميع الإجراءات التي تتخذها المؤسسات العامة بشأن الأطفال. وتذكر اللجنة أيضاً بأن اتخاذ قرار بشأن الإعادة الدولية للطفل هو "إجراء" بالمعنى المقصود في المادة 3 من الاتفاقية. وتذكر اللجنة كذلك بأنه ينبغي " ينبغي تعديل هذا المفهوم (المصالح الفضلى) وتحديده على أساس فردي وفقاً للحالة الخاصة للطفل أو للأطفال المعنيين، بمراعاة أوضاعهم الشخصية وظروفهم واحتياجاتهم"[(19)]. ولذلك، يجب على اللجنة أن تقرر ما إذا كانت مصالح الطفل الفضلى، وفقاً للمادة 3 من الاتفاقية، شكلت اعتباراً رئيسياً في قرار المحكمة العليا الأمرَ بإعادة خ. م. تطبيقاً لاتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال.

3-8 أولاً، تحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف أن تطبيق اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال يهدف مباشرة إلى ضمان الامتثال لالتزامها بمراعاة مصالح الطفل الفضلى، وفقاً لاتفاقية حقوق الطفل، وأنه لا يجوز بالتالي القول إن المحكمة العليا لم تضع مصالح خ. م. الفضلى في الاعتبار (انظر الفقرة 5-4 أعلاه). وفي هذا الصدد، تلاحظ اللجنة أنه يجب تفسير اتفاقية حقوق الطفل وفقاً للمبادئ العامة للقانون الدولي. وفي أي تفسير من هذا القبيل، يجب إيلاء الاعتبار الواجب للسياق الذي تطبَّق فيه الاتفاقية، ومن ضمنه، وفقاً للمادة 31(3)(ج) من اتفاقية فيينا لقانون المعاهدات، "أي قاعدة ملائمة من قواعد القانون الدولي قابلة للتطبيق على العلاقات بين الأطراف"، ولا سيما القواعد المتعلقة بالحماية الدولية لحقوق الإنسان. ومن ثم، وفيما يتعلق بالاختطاف الدولي للأطفال، يجب تفسير اتفاقية حقوق الطفل مع مراعاة التزامات الدول الأطراف بموجب اتفاقية لاهاي، لا سيما أن المادة 11 من اتفاقية

(19) انظر تعليق اللجنة العام رقم 14(2013)، الفقرتان 17 و32.

حقوق الطفل – كما اعترفت بذلك الدولة الطرف (انظر الفقرة 5-4 أعلاه) – تدعو الدول الأطراف إلى اتخاذ تدابير لمكافحة نقل الأطفال والاحتفاظ بهم في الخارج بصورة غير مشروعة، بوسائل منها الانضمام إلى اتفاقات مثل اتفاقية لاهاي[20].

8-4 وفي هذا الصدد، تسلم اللجنة بتعقيد وتنوع الظروف التي قد تنشأ في كل حالة على حدة، وبأن أهداف اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال – منع الاختطاف والإعادة الفورية– هي السعي إلى حماية مصالح الطفل الفضلى[21]. وتلاحظ اللجنة أن اتفاقية لاهاي تنشئ افتراضاً قوياً بأن مصالح الطفل الفضلى تقتضي إعادته فوراً. غير أنه يمكن دحض هذا الافتراض بالاستثناءات المنصوص عليها في المواد 12 و13 و20 من اتفاقية لاهاي، التي تقتضي أن يقرَّر، في كل حالة على حدة، ما إذا كانت هذه الإعادة تتعارض بوضوح مع مصالح الطفل الفضلى. وفي مثل هذه الحالات، تكون مصالح الطفل الفضلى، بالمعنى المقصود في المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل، اعتباراً رئيسياً في تقرير ما إذا كان ينبغي تنفيذ الإعادة. بيد أن اللجنة تلاحظ أن ما تقدم لا يعني أن قراراً صادراً عن محكمة محلية بشأن الإعادة الدولية لطفل ما بالاستناد إلى اتفاقية لاهاي فقط لا غير يكفل بالضرورة الامتثال لالتزامات الدولة الطرف بموجب اتفاقية حقوق الطفل. وعلى وجه الخصوص، بما أن حق الطفل في أن تكون مصالحه الفضلى اعتباراً رئيسياً يستتبع تطبيق الضمانات الإجرائية والمعايير التفسيرية، فلا يمكن القول ببساطة إن جميع قرارات المحاكم المحلية التي تُتخذ على أساس اتفاقية لاهاي وحدها ستؤدي حتماً إلى الامتثال للمادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل. والأمر متروك للمحاكم المحلية لضمان الامتثال لمعايير المادة 3 من الاتفاقية في كل قرار تنطبق فيه الاستثناءات المنصوص عليها في المواد 12 و13 و20 من اتفاقية لاهاي أو اعتُد فيه بها.

8-5 وفي ضوء ما تقدم، ترى اللجنة أنه يجب على المحاكم الوطنية، عند البت في قضايا اختطاف الأطفال على الصعيد الدولي، أن تقيّم، أولاً، تقييماً فعالاً العوامل التي قد تشكل استثناء من وجوب إعادة الطفل فوراً (بموجب المواد 12 و13 و20 من اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال)؛ خاصة عندما يثير أحد طرفي الدعوى هذه العوامل، وأن تتخذ قراراً معللاً بما فيه الكفاية بشأن هذه النقطة[22]. ثانياً، يجب تقييم هذه العوامل في ضوء مصالح الطفل الفضلى. وتؤكد اللجنة على أن هذا الشرط الثاني يعتمد، إلى حد كبير، على القرارات الوقائعية التي تندرج، كقاعدة عامة، ضمن اختصاص المحاكم المحلية. وتلاحظ اللجنة أيضاً أنه يبدو من غير المحتمل أن يؤدي الاحترام الكافي للضمانات الإجرائية المذكورة أعلاه إلى وقوع انتهاك جوهري للمادة 3 من الاتفاقية بالنظر إلى أن اتفاقية لاهاي ترمي إلى إقامة توازن عادل بين المعيار المنشئ لقرينة البراءة لصالح الإعادة الدولية للطفل والعوامل التي قد تجعل هذه الإعادة منافية لمصالح الطفل الفضلى في بعض الحالات.

8-6 وتدرك اللجنة أن الهدف من اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال هو إعادة الأطفال إلى بلدان إقامتهم المعتادة لكي يتسنى، إذا لزم الأمر، حل مسائل الحضانة وحماية الطفل في إطار ولايتها القضائية. وهي تدرك أيضاً أنه يجب اتخاذ القرارات المتعلقة بالإعادة على وجه السرعة

(20) انظر تعليق اللجنة العام رقم 5(2003)، المرفق الأول.

(21) يُتوخى من اتفاقية لاهاي، في جملة أمور، حماية حق الأطفال في عدم نقلهم أو الاحتفاظ بهم دون وجه حق، وفي أن يُفصل في قرار الحضانة أو الوصاية أمام قاضٍ في مكان إقامتهم المعتاد، وفي الحفاظ على اتصال منتظم مع الوالدين ومع أسرهم على السواء، وفي الحصول على حل سريع لطلب الإعادة. انظر التقرير التوضيحي الذي وضعته مقررة اتفاقية لاهاي، الفقرات 11 و24-25.

(22) انظر، في هذا الصدد، المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *خ. ضد لاتفيا* (الطلب رقم 09/27853)، الفقرة 106. وهذا يتسق مع الضمانات الإجرائية المشار إليها في تعليق اللجنة العام رقم 14(2013)، ولا سيما الضمانات المتعلقة بالمنطق القانوني وتقييم التأثير على حقوق الطفل – انظر الفقرتين 97 و99 على التوالي.

وبشكل خاص لضمان استعادة الوضع الطبيعي للطفل على النحو الواجب وعدم تقويض إمكانية تنفيذ الإعادة عملياً، أي عدم تحوير غرض اتفاقية لاهاي وموضوعها[23]. ولذلك، ترى اللجنة أنه، تمشياً مع مبدأ مصالح الطفل الفضلى، يجب تفسير الاستثناءات من وجوب إعادة الطفل المنصوص عليها في اتفاقية لاهاي تفسيراً دقيقاً[24]. ولا يمكن أن يُطلب إلى القاضي الوطني المدعو إلى تطبيق اتفاقية لاهاي إجراء نفس المستوى من تحري مصالح الطفل الفضلى على النحو الذي تقوم به المحاكم المعنية بالبت في الحضانة أو ترتيبات الزيارة أو المسائل الأخرى ذات الصلة، ولا سيما عندما لا يتاح للقاضي الحصول على نفس الأدلة والمعلومات المتاحة للقاضي في بلد الإقامة المعتاد. ومع ذلك، يجب على القاضي الذي يبت في الإعادة أن يقيم، في ضوء الاستثناءات الضيقة المنصوص عليها في اتفاقية لاهاي، ووفقاً لما تقتضيه المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل، درجة الأذى البدني أو النفسي الذي قد يتعرض له الطفل نتيجة الإعادة أو ما إذا كانت الإعادة تتعارض مع مصالحه الفضلى بشكل واضح.

8-7 وبعد أن عالجت اللجنة المسألة الأولية المتعلقة بالمعيار المطبق بموجب المادة 3 من اتفاقية حقوق الطفل على حالات الإعادة الدولية للأطفال (انظر الفقرة 8-2 أعلاه)، يجب عليها الآن أن تقرر ما إذا كان قرار المحكمة العليا، في حالة خ. م. تحديداً، يحترم هذا المعيار. وتحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف أن جميع القرارات كانت مدعومة بالأدلة ومعللة على النحو الواجب (انظر الفقرة 5-3 أعلاه). وهي تلاحظ أيضاً أن محكمة الأسرة الأولى في فينيا ديل مار، التي أُيد حكمها لاحقاً في الاستئناف، قد رفضت طلب الإعادة (بموجب المادة 13(أ) من اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال) لأن الأب كان قد وافق على إقامة خ. م. في الدولة الطرف (انظر الفقرة 2-4 أعلاه). وأضافت محكمة الأسرة أيضاً أنه ينبغي إيلاء الاعتبار الواجب لحقيقة أن من شأن إعادة خ. م. أن تنشئ "بيئة ضارة ومؤذية" له لا سيما في ضوء حالة ضعفه الخاص وفصله المحتمل عن والدته التي لها دور بالغ الأهمية في حياة خ. م. بالنظر إلى حالته (انظر الفقرة 2-4 أعلاه). وشكلت هذه النتائج جزءاً من تقييم مصالح الطفل الفضلى بالمعنى المقصود في اتفاقية حقوق الطفل (انظر الفقرة 2-4 أعلاه). وتلاحظ اللجنة أيضاً أن قرار المحكمة العليا ألغى حكم محكمة الأسرة على أساس أنه لا يجوز تفسير الوقائع المثبتة على أنها موافقة من الأب على جعل شيلي مكان إقامة خ. م. الدائمة. (انظر الفقرة 5-2 أعلاه). وتلاحظ اللجنة، أخيراً، أن المحكمة العليا ذكرت في قرارها أن صاحبة البلاغ لم تثبت وجود خطر جسيم ناشئ عن الإعادة المطلوبة[25].

8-8 وترى اللجنة أن قرار المحكمة العليا لا يدحض على نحو كاف عدة عناصر أرساها وشملها حكم محكمة الدرجة الأولى – وأكدتها محكمة الاستئناف – والتي كانت ذات صلة بتحديد ما إذا كان ينبغي إعادة خ. م. إلى إسبانيا، ولا سيما ضعفه الخاص بسبب إصابته بالتوحد، واحتمال فصله عن والدته، وهي شخص مهم بشكل خاص بالنسبة له بالنظر إلى حالته. ومما يزيد من أهمية ما ورد أعلاه أن القرار المعني ألغى استنتاج المحاكم الأدنى فيما يتعلق بالاستثناء المنصوص عليه في المادة 13(أ) من اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال. ومن المفهوم أن الفصل، مهما كان صعباً على الطفل، لا يفي تلقائياً باختبار الخطر الجسيم على النحو المطلوب، على سبيل المثال، بموجب

(23) التقرير التوضيحي الذي وضعته مقرّرة اتفاقية لاهاي، الفقرة 22.

(24) المرجع نفسه، الفقرة 34؛ قضية *خ. ضد لاتفيا*، الفقرة 107؛ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *مومويسو وواشنطن ضد فرنسا* (الطلب رقم 05/39388)، الفقرة 73.

(25) في الفقرة 9 من ديباجة قرار المحكمة العليا. ويتصل ذلك بكون صاحبة البلاغ قد احتجت بالاستثناء المنصوص عليه في المادة 13(ب) من اتفاقية لاهاي بشأن الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال، على أساس أن إدمان الأب المدعى من شأنه أن يعرض خ. م. للخطر، وهو ادعاء رأت المحكمة أنه لم يُثبت.

المادة 13(ب) من اتفاقية لاهاي[26]، غير أنه يجب إيلاء الاعتبار الواجب للإمكانية الحقيقية المتمثلة في أن يعود الوالد إلى بلد الإقامة المعتاد وأن يبقى على اتصال بالطفل[27]، خاصة في قضية مثل قضية خ. م.، بالنظر إلى الظروف الموضحة أعلاه. وعلى وجه الخصوص، كان ينبغي إيلاء اهتمام خاص لصغر سن الطفل وقت صدور قرار المحكمة العليا (3 سنوات)، ولحقيقة أن صاحبة البلاغ شخص ذا أهمية خاصة بالنسبة لـ خ. م. أثناء علاجه من التوحد في الدولة الطرف خلال السنتين السابقتين، وأنه قد صدر أمر بالقبض على صاحبة البلاغ في إسبانيا (الفقرة 5-6). وتلاحظ اللجنة أن قرار المحكمة العليا لا يتناول سوى حقوق الأب دون حقوق خ. م. أو مصالحه الفضلى. وبناء على ذلك، ودون الخوض في مناقشة تقييم المحكمة العليا للوقائع والمعايير المنطبقة، ترى اللجنة أن عدم وجود منطق كاف في قرار المحكمة العليا لا يتيح لها تأكيد أن المحكمة قد قيمت بفعالية العوامل المذكورة أعلاه.

8-9 وتحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف أنه لا يجوز اختزال نطاق البلاغ في قرار المحكمة العليا، لأن جلسة استماع تمهيدية لإنفاذ أمر الإعادة قد عُقدت من أجل ضمان إعادة الطفل سالماً إلى بلد إقامته المعتاد وبالتالي ضمان مراعاة مصالحه الفضلى وتجنب إمكانية التسبب له في ضرر لا جبر له (انظر الفقرة 5-5 أعلاه). وترى اللجنة، مع ذلك، أن قرار المحكمة العليا أمر بإعادة خ. م. إلى إسبانيا على الفور دون بيان الشروط التي ينبغي أن تتم إعادته بموجبها (انظر الفقرة 2-6 أعلاه). وعلاوة على ذلك، تلاحظ اللجنة أن جلسة الاستماع التمهيدية التي عُقدت في 6 تشرين الثاني/نوفمبر 2020 اقتصرت على إنفاذ أمر الإعادة وبالتالي تعذّر تناول عدم إجراء المحكمة العليا تقييماً فعالاً للعوامل التي قد تشكل استثناء من وجوب إعادة الطفل فوراً. وفي هذا الصدد، ترى اللجنة أنه يجب أن تكون المحكمة التي تأمر بإعادة الطفل على يقين، وقت إصدار أمر الإعادة، من اتخاذ جميع الخطوات اللازمة لإعادة الطفل سالماً. وبناءً عليه، ترى اللجنة أن قرار إعادة خ. م. إلى إسبانيا لم يستوف الشرط المضمَّن في حقه في أن تكون مصالحه الفضلى اعتباراً أولياً، مما يشكل انتهاكاً للمادة 3(1) من الاتفاقية، مقروءة وحدها ومقترنة بالمادتين 9 و23.

8-10 واللجنة، إذ تتصرف بموجب المادة 10(5) من البروتوكول الاختياري المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، ترى أن الوقائع التي أُبلغت بها تشكل انتهاكاً للمادة 3(1) من الاتفاقية، مقروءة بمفردها ومقترنة بالمادتين 9 و23.

9- وبناءً عليه، ينبغي للدولة الطرف أن تجري تقييماً جديداً لطلب إعادة خ. م. إلى إسبانيا، مع مراعاة ما انقضى من الوقت ومدى اندماج خ. م. في الدولة الطرف. وينبغي للدولة الطرف أيضاً أن تمنح خ. م. جبراً فعالاً عن الانتهاكات التي تعرض لها، بما فيها التعويض الكافي. والدولة الطرف ملزمة أيضاً بمنع تكرار هذه الانتهاكات عن طريق ضمان أن تكون مصالح الطفل الفضلى اعتباراً رئيسياً في القرارات المتعلقة بإعادته الدولية، وفقاً للمعايير المبينة في هذا القرار (انظر الفقرة 8-6 أعلاه).

10- وعملاً بالمادة 11 من البروتوكول الاختياري، تود اللجنة أن تتلقى من الدولة الطرف، في غضون مائة وثمانين يوماً على أقصى تقدير، معلومات عما سيُتخذ من تدابير لوضع آرائها موضع التنفيذ. وتطلب اللجنة إلى الدولة الطرف أيضاً أن تدرج معلومات عن هذه التدابير في تقاريرها المقدمة بموجب المادة 44 من الاتفاقية. وأخيراً، تطلب اللجنة إلى الدولة الطرف أن تنشر هذه الآراء وأن تُعمِّمها على نطاق واسع.

---

(26) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *ك. ج. ضد بولندا* (الطلب رقم 14/30813)، الفقرة 67؛ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، *ج. س. ضد جورجيا* (الطلب رقم 13/2361)، الفقرة 56.

(27) قضية *خ. ضد لاتفيا*، الفقرة 117.