

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi Kararlarında Sınır Dışı Prosedürüne Tabi Çocuğun Yüksek Yararı: Usulî Güvenceler

Züleyha KESKİN¹



¹ Dr. Research Assistant, Yüzüncü Yıl University, Faculty of Economics and Administrative Sciences (ORCID ID: 0000-0002-4154-3058)

Özet

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin kapsamlı ve özgün bir ilkesi olan ve ulusal ve uluslararası mahkemeler tarafından sıklıkla atıfta bulunulan 'çocuğun yüksek yararı' ilkesi tüm çocuklara koruma sağlamakla birlikte sınır dışı prosedürüne tabi tutulan çocuklara daha güçlü bir koruma sağlamaktadır. Çalışmanın amacı, özellikle sınır dışı prosedürüne tabi tutulan çocukların söz konusu olduğu başvurularda çocuğun yüksek yararı ilkesinin içeriğini ve Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi'nin bu ilkeyi hangi standartlarla ve nasıl uygulandığını göstermektir. Bu amaçla önce teorik çerçevede sınır dışı prosedürlerine dahil olan çocuklar için yüksek yarar ilkesinin çocuğun hakları bağlamında gerçekleşmesini sağlayan maddi ve usulî standartlar, daha sonra usulî standartların Çocuk Hakları Komitesi kararlarında nasıl ele alındığı incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: çocuğun yüksek yararı, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi, Çocuk Hakları Sözleşmesi, usulî güvenceler, sınır dışı prosedürü.

The Best Interests of the Child Subject to Deportation Proceeding in the Decisions of United Nation the Committee on the Rights of the Child: Procedural Guarantees

Abstract

The principle of 'the best interests of the child', which is a comprehensive and unique principle of the United Nations Convention on the Rights of the Child and frequently referred to by national and international courts, provides protection to all children and additional stronger protection to children subjected to deportation proceedings. The aim of the study is to show the content of the principle of the best interests of the child, as well as the standards, procedures and ways based on and followed by the United Nations Committee on the Rights of the Child for the use of this principle in applications, especially children who are subjected to deportation proceedings. For this end, first, the material and procedural standards which ensure the realization of the principle of the best interests of the child within the meaning of children rights for children who are subjected to deportation proceedings in the theoretical framework will be discussed. Then, how procedural standards are handled in judicial decisions will be examined.

Keywords: the best interests of the child, United Nations Committee on the Rights of the Child, Convention on the Rights of the Child, procedural guarantees, deportation proceeding.

Corresponding Author / Sorumlu Yazar	Züleyha KESKİN Dr. Research Assistant, Yüzüncü Yıl University, Faculty of Economics and Administrative Sciences
E-mail / E-posta	zuleyhakeskin2005@yahoo.com
Manuscript Received / Gönderim Tarihi	October 22, 2022 / 22 Ekim 2022
Revised Manuscript Accepted / Kabul Tarihi	November 28, 2022 / 28 Kasım 2022
To Cite This Article / Kaynak Göster	KESKİN, Z. (2022). Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi Kararlarında Sınır Dışı Prosedürüne Tabi Çocuğun Yüksek Yararı: Usulî Güvenceler, <i>ViraVerita E-Journal: Interdisciplinary Encounters</i> , Vol. 16, 165-188.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi Kararlarında Sınır Dışı prosedürüne Tabi Çocuğun Yüksek Yararı: Usulî Güvenceler

Giriş

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin ("ÇHS" veya "Sözleşme") 3. maddesi çocuklara ilişkin kararlarda çocukların yüksek yararının gözetilmesi ve ağırlıklandırılması hakkını verir. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi'ne ("ÇHK" veya "Komite") göre, çocuğun yüksek yararının gözetilmesi yaklaşımının arkasındaki en önemli neden; çocuğun savunmasız olması ve kendisini ilgilendiren herhangi bir konuda karar alma süreçlerinde çoğunlukla yer almamasıdır (Eekelaar&Tobin, 98, 99; Takács, 98). Çocuk bütün koşullardan bağımsız olarak savunmasız bir insan olmakla birlikte, sınır dışı prosedürlerine dahil olan çocukⁱ daha savunmasız kabul edilir (Kalverboer, Beltman, Van Os, Zijlstra, 115)

Savaş ve benzeri şiddet biçimlerini içeren olaylar nedeniyle ülkelerini terk etmek zorunda kalan çocuklar, göç ettikleri ülke ya da geri gönderilme durumunda geri gönderilecekleri ülkede yaşamlarıyla ilgili riskler ve ikamet prosedürü sırasındaki belirsizlik nedeniyle ruhsal olarak zor durumdadırlar (Bronstein&Montgomery, 44–56). Göç sürecindeki çocuk; kendi ülkesinde ya da gittiği ülkede zulme, açlığa, cinsel şiddete, savaşa vb. olaylara refakatsiz olarak ya da refakçisiyle birlikte maruz kalmış olabilir ya da kalabilir. Çocukların pek çoğu travma sonrası stres, kaygı, korku ve/veya depresyon sorunlarıyla karşı karşıya kalmaktadır (Henley&Robinson, 51–62; Heptinstall vd. 373–380). Dolayısıyla ÇHS'nin çeşitli hükümlerinde ve özellikle 3. maddede düzenlenen *yüksek yarar ilkesi*, bir çocuğun yeni gittiği ülkede kabulüne veya ülkeden çıkarılmasına ilişkin kararlarda giderek daha önemli bir rol oynamaktadır. Bu koruma örneğin; çocuğun mülteci olarak korunmaya veya uluslararası insan hakları hukukundaki daha geleneksel geri göndermeme yükümlülükleri kapsamında korunmaya uygun olmamasına rağmen, bir çocuğun gittiği ülkeden uzaklaştırılmasını yasaklama şeklinde olabilir (Pobjoy, 3).ⁱⁱ

ÇHS her çocuk ve tabii ki sınır dışı prosedürüne tabi çocuklar için bir çocuk hakları çerçevesi oluşturur (Feller, 328).ⁱⁱⁱ Sözleşme'nin 3. maddesi kapsamındaki yükümlülük, bir devletin yargı yetkisi dahilindeki tüm çocukları kapsar (ÇHS, m. 2/1). Komite, 14 no'lu Genel Yorum'da Sözleşme'nin 3. maddesinin kapsamının çok geniş olduğunu, '*koruma, sığınma ve göçle ilgili kararları kapsadığını*' vurgulamıştır.^{iv} Komite, "Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin

Uygulanmasına İlişkin Genel Önlemler”i içeren 5 no’lu Genel Yorum’da (m. 2); Sözleşme’de yer alan hakların, devletin egemenliği alanında bulunan her çocuk için ayırım gözetilmeksizin, güvence altına alınma ve gerçekleştirme yükümlülüklerini düzenlemiştir. Bir devlet, hükmün uygulanmasını çocuğun vatandaşlığı veya göçmenlik statüsü temelinde sınırlayamaz. Mülteci statüsüne başvuran ya da ülkede kalmaya dönük talepleri olan refakatsiz veya refakatçili çocukların, ayrımcılığa uğramadan ÇHS’deki tüm uygulanabilir haklardan yararlanma hakkına sahip olduklarını belirten Sözleşme’nin 2. maddesindeki *ayrımcılık yapmama* güvencesi, aynı zamanda madde 22^v ile açıkça ortaya konulmuştur (Pobjoy, 6).

ÇHK’nin^{vi} genel yorumları^{vii} ve başvurular üzerine aldığı kararlar, çocuğun yüksek yararı ilkesinin normatif yerinin belirlenmesi ve uygulanmasına rehberlik eder. ÇHK’nin, Sözleşme hükümlerinin ne şekilde anlaşılması gerektiğine ilişkin genel yorumları ve ek protokoller gereğince yapılan başvurular üzerine almış olduğu kararlar, Sözleşme hükümlerinin gereği gibi uygulanabilmesi için karar organları tarafından dikkate alınmalıdır.

ÇHS’nin uygulanmasına ilişkin olarak, bireysel şikâyet mekanizması 2014’ten beri yürürlüktedir.^{viii} Bu sebeple Komite’nin sınır dışı davalarında, göçmen-sığınmacı çocuklarla ilgili hakların korunmasına ek bir güvence sağlayan çocuğun yüksek yararını nasıl kavramsallaştırdığı ve uyguladığı da incelenmeye değerdir. Bu çalışma, çocuğun yüksek yararı ilkesinin farklı boyutlarının birbiriyle bağlantısını, uluslararası koruma arayan bir çocuğun statüsüne karar vermede 3. maddenin rolünü ve yüksek yarar ilkesinin ne ölçüde bağımsız bir koruma kaynağı sağlayabileceğini ortaya koymayı hedeflemektedir. Bu amaçla, bu çalışmada öncelikle çocuğun yüksek yararı kavramı ve çocuğun yüksek yararının yasal çerçevesi Sözleşme ve Komite’nin özellikle 14. Nolu Genel Yorumu bağlamında açıklanacaktır. İkinci olarak, Komite kararlarında çocuğun yüksek yararının maddi ve usulî güvencelerle nasıl değerlendirildiği incelenecektir.

Çocuğun Yüksek Yararı İlkesinin Hukuki Çerçevesi

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi

Çocuğun yüksek yararı, ÇHS’nin kapsayıcı ve temel ilkesi olmakla birlikte yeni bir ilke değildir (ÇHK14 no’lu Genel Yorum, prg. 1). Bu ilke ilk defa, 20 Kasım 1959 tarihli “Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi”nde (prg. 2) yer almıştır. Ancak Bildirge’nin bağlayıcı niteliği olmaması sebebiyle yasal temele sahip değildir. Çocuğun yüksek yararı kavramı, “Kadınlara Karşı Her Tür Ayrımcılığın Ortadan Kaldırılması Sözleşmesi”nde (m. 5/b ve 16/1/d), ayrıca bölgesel

antlaşmalarla birlikte çok sayıda ulusal ve uluslararası düzenlemede yer almakla da yasal bir temel bulmuştur. 1989 yılında kabul edilen ÇHS, çocuklar için bağımsız ve onlara özgü bir haklar kataloğu oluşturmuş ve çocuğu bu hakların öznesi, yani kendi başına hak sahibi olarak kabul etmiş ve neredeyse bütün devletler tarafından imzalanmış^{ix} tek Sözleşme olması sebebiyle, çocuğun yüksek yararının belirlenmesi ve değerlendirilmesi açısından temel referanstır.^x ÇHK'ye göre Sözleşme'de yer alan çocuğun yüksek yararı ilkesi (m. 3); ayrımcılık yasağı (m. 2), yaşam ve gelişme hakkı (m. 6), çocuğun görüşlerini ifade etme (dinlenilme) hakkı (m. 12) Sözleşme'nin genel ilkelerini oluşturmaktadır (GY no. 14, prg. 1).^{xi}

Çocuğun yüksek yararı ilkesi, ÇHS'deki diğer genel ilkelerle ve haklarla birlikte uygulanacak bir ön koşul olarak yer almıştır (ÇHS m. 3 ve GY no. 14, prg. 6). Sözleşme'nin çocuğun yüksek yararını düzenleyen 3. maddesi, çocuklarla ilgili tüm kararların bu ilkenin öncülüğünde alınması gerektiğini belirtir. Bu, "kamu veya özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları" tarafından üstlenilen bütün kararları içerir (ÇHS m. 3/1).

Çocuğun yüksek yararı, Sözleşme'nin diğer maddelerinde de yer almaktadır. Anne babayla kişisel ilişki kurma, anne babadan ayrılma bağlamında 9. madde; ailenin yeniden birleşmesi bağlamında 10. madde; çocuğun yetiştirilmesinde anne-babanın sorumluluklarına ilişkin 18. madde; evlat edinmeye ilişkin 21. madde; tutukluluk/hükümlülük durumlarında yetişkinlerden ayrı yerde tutulma ve ailesiyle görüşme hakkı bağlamında 37. maddenin 3. fıkrası; ceza yasalarıyla sorun yaşayan çocuklara ilişkin güvencelerin düzenlendiği 40. madde çocuğun yüksek yararı kavramının açıkça ifade edildiği Sözleşme hükümleridir. Ayrıca ÇHK'ye bireysel başvuruyu olanaklı kılan İhtiyari Protokol'ün, Komite'ye yol gösterici ilkeleri düzenleyen 2. maddesinde, bu Protokol'le kendisine verilen görevleri yerine getirirken Komite'nin çocuğun yüksek yararı ilkesini rehber edinmesi gerektiği açıkça belirtilmek suretiyle ilkenin Sözleşme bakımından önemi bir kez daha vurgulanmıştır. ÇHK bu hükmün gereği, yapılan bireysel başvurularda Sözleşme'nin ihlal edilip edilmediğini Sözleşme'deki haklardan bağımsız olarak her ihlal iddiası için değerlendirmelidir.

14 no'lu Genel Yorum

Çocuğun yüksek yararının ne anlama geldiği, çocuğun yüksek yararına nasıl ulaşılabileceği konusunda kabul görmüş standartlar, ÇHK'nin 14(2013)3 no'lu Genel Yorum'unda yayımlanan yönergelerde yer almaktadır. Bu yorumda ÇHK, ilkenin nasıl uygulanacağını netleştirmiştir. 14 no'lu Genel Yorum'daki (GY no. 14) tanıma göre, uygulamada yüksek yararın dikkate alınması

her çocuk için maddi bir hak olmakla birlikte bir yorum ilkesi ve bir usul kuralıdır (GY no. 14, prg. 6a/b/c).

Kavramın ilk olarak çocuğun yüksek yararının değerlendirilmesini ve öncelikli olarak dikkate alınmasını gerektiren esasa ilişkin bir boyutu vardır. Bu yönüyle maddi/asli (substantive) bir haktır (GY no. 14, prg. 6/a). Maddi bir hak olarak çocuğun yüksek yararı, bir konu hakkında karar verilirken farklı yararlar söz konusu olduğunda, öncelikli olarak gözetileceği yönünde bir güvence sağlar (Takács, 101). Sonuçta yüksek yararın asli doğasından kaynaklı olarak çocuk, yüksek yararın “değerlendirilmesi, uygun şekilde bütünleştirilmesi ve tutarlı bir şekilde uygulanması” hakkına sahiptir (Vandenhoe vd. prg. 3.07). Farklı yararların söz konusu olduğu bir durumda, çocuklara ilişkin bir karar alındığında çocuğun yüksek yararı neyi gerektiriyorsa ve zaman gerektiriyorsa onun öncelikli olarak dikkate alınacağına güvence altına alınması, devletler için asli bir yükümlülüktür (ÇHS m. 3/1). ÇHK, maddi/asli bir hak olarak çocuğun yüksek yararı ilkesinin mahkemelerde ileri sürülebilen doğrudan/kendiliğinden uygulanabilen (self-executing norm) bir karaktere sahip olduğunu belirtmiştir.^{xii} Dolayısıyla ister monist ister düalist olsun devletler üzerinde iç hukuka uyarlanmadan bile uygulanabilir bir yükümlülük oluşturan bu ilke, çocuklarla ilgili herhangi bir davada mahkemede ileri sürülebilir geniş bir etkiye sahiptir (Takács, s. 100; Vandenhoe vd. prg. 3.07).^{xiii} Bu nitelik, maddi hakkın kullanımı için özellikle güçlü bir araç olarak kabul edilmektedir.

Kavram ikinci olarak; bir yasa kuralının yoruma açık olması durumunda, çocuğun yüksek yararı için en uygun olan yorumun seçilmesine ilişkin bir anlam içermektedir (GY no. 14, prg. 30). Bir yasal düzenlemenin birden fazla yorumunun olası olduğu durumlarda, bir araç olarak işlev gören ve çocuğun ihtiyaç duyduğu yüksek yararı dikkate alan temel ve *yorumlayıcı bir hukuk ilkesi* olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, ÇHS'nin ve diğer hukuk metinlerinin yüksek yarar ilkesi ışığında yorumlanması gerekir. Komite, Sözleşme'nin 3. maddesini çocuğun tüm haklarının yorumlanmasında ve yaşama geçirilmesinde geçerlilik taşıyan bir ilke olarak belirlemiştir.

Çocuğun yüksek yararı son olarak, karar alma sürecinde yetkililerin kapsamlı bir etki değerlendirmesi yapmasını gerektiren bir *usul kuralı* olarak da işlev görür. Çocuğun yararına uygun bir değerlendirme, bir takım usulî güvenceleri gerektirir. Karar alma sürecinde, yargısal ya da idari kararın ilgili çocuk veya çocuklar üzerindeki olası olumlu ya da olumsuz etkiler dikkate alınmalıdır.

Yukarıdaki üçlü anlamı ve usule ilişkin belli standartları olmakla birlikte ne ÇHS ne de GY

No. 14 çocuğun yüksek yararı için açık ve kesin bir tanımlama yapmıştır. Bu nedenle bu kavram, geniş ve esnekler. Belirsizlik eleştirisine yanıt olarak ÇHK, çocuğun yüksek yararı ilkesine ayırmış olduğu GY no. 14'te; ilkeyi her olayın kişisel bağlamına, koşullara ve ihtiyaçlara göre değişebilen bireysel ve dinamik, esnek ve uyarlanabilir bir kavram olarak değerlendirmektedir (prg. 32).^{xiv}

Bireysel kararlarda yüksek yarar, söz konusu çocuğun özel koşulları dikkate alınarak; yasama organı kararları gibi toplu kararlarda ise genel olarak çocuğun yüksek yararı, ilgili çocuk grubunun ya da genel olarak çocukların kendi koşulları dikkate alınarak değerlendirilip belirlenmelidir. Her iki durumda da değerlendirme ve belirleme, Sözleşme ve İhtiyari Protokollerinde yer alan haklara tam saygı çerçevesinde gerçekleştirilmelidir. (GY no. 14, prg. 32.)

Bu bilgiler ışığında çocuğun her yönden esenliğini amaçlayan çatı bir hüküm olarak *çocuğun yüksek yararını*, çocuğun dahil olduğu ve çocuğu ilgilendiren bütün karar alma süreçlerinde çocuğun en yüksek yararı elde edeceği usullerin uygulanması ve çocuğun haklarından faydalanmasının önceliklendirmesi olarak tanımlamak mümkündür (Touzenis, 21).

Yüksek Yararın Değerlendirilmesi ve Belirlenmesi: Maddi ve Usulî Güvenceler

Maddi güvenceler

Komite'nin "14 no'lu Genel Yorum"undan çocuğun yüksek yararının değerlendirilmesi ve belirlenmesinde sistematik bir şekilde gerçekleştirilmesi gereken iki adımın gerekli olduğu sonucu çıkmaktadır (Pobjoy, 23). İlk olarak, somut olayın/davanın belirli olgusal bağlamı içinde yüksek yarar değerlendirmesindeki ilgili unsurların neler olduğu bulunmalı, bu unsurlar somutlaştırılmalı ve ağırlıklandırılmalıdır (GY no. 14, 46). İkinci olarak, bunu yapmak için yasal güvenceleri ve hakkın uygun şekilde uygulanmasını sağlayan bir usul izlenmelidir (GY no. 14, prg. 46). Komite'ye göre yüksek yarar değerlendirmesi, belirli bir durumda bir karar vermek için gerekli tüm unsurların değerlendirilmesinden ve dengelenmesinden oluşurken; yüksek yararın belirlenmesi, çocuğun yüksek yararını belirlemek için tasarlanmış katı usule ilişkin güvencelerle resmî süreci tanımlar (GY no. 14, prg. 47).

Çocuklar için yüksek yarar ilkesinin çocuğun maddi haklarının gerçekleşmesi bağlamında değerlendirilmesi ve dengelenmesi, ilkenin maddi boyutunu içermektedir. Çocuğun yüksek yararını değerlendirmenin ve belirlemenin amacı, Sözleşme'de tanınan haklardan tam ve etkili bir şekilde yararlanmasını sağlamaktır. Devletler, insan onuruna saygı duyan ve her çocuğun bütüncül gelişimini sağlayan bir ortam yaratmalıdır (GY no. 14, 42; 82). Çocuğa sağlanacak olan

maddi güvenceler, çocuğun yüksek yararınıdır. Komite, çocuğun yüksek yararını değerlendirirken göz önünde bulundurulması gereken yedi unsur belirlemiştir. Bu unsurlar:

Çocuğun görüşleri (GY no. 14, prg. 53–54); çocuğun kimliği (cinsiyet, cinsel yönelim, inançlar, kültürel kimlik, kişilik) (GY no. 14, prg. 55-57); daha geniş anlamda aile ortamının korunması ve aileyle ilişkilerin sürdürülmesi ve çocuğun bağlarının korunması-bu bağlar geniş aile için olduğu kadar arkadaşlar, okul ve daha geniş çevre için de geçerlidir- (GY no. 14, prg. 58-70); çocuğun korunması ve güvenliği (GY no. 14, prg. 71-74); çocuğun savunmasızlığı (GY no. 14, prg. 75-76); çocuğun sağlık hakkı (GY no. 14, prg. 77-78); çocuğun eğitim hakkı (GY no. 14, prg. 79).

Tüm bunlarla birlikte, geri gönderilmeme ilkesinin (geri gönderme yasağı) işletilmesine dair 6 no’lu Genel Yorum göçmen çocuklar için ayrıca maddi bir güvence sağlamaktadır. Bu güvence, çocuğun yüksek yararına değilse, göçmen bir çocuğun menşe ülkesine iade edilmesini yasaklamayı içerir (GY no. 6, prg. 84).^{xv} Bu güvenceyle birlikte, geri dönüşün çocuğun yüksek yararına olup olmadığının belirlenmesine yol açan prosedüre ilişkin bir yüksek yarar değerlendirmesi ve tespiti yapılması gerekmektedir. 6 no’lu Genel Yorum’a göre çocuğun telafi edilemez bir zararla karşılaşmasına dair güçlü bir risk olasılığının olduğu bir ülkeye gönderilmesi “geri gönderme yasağına” ve Sözleşme’ye, Sözleşme’nin koruduğu ayrımcılık yasağına, çocuğun her türlü şiddet ve kötü muameleden korunması hakkına aykırıdır. Bu durumda çocuk, herhangi bir ülkeye sınır dışı edilmez (Bkz. 31/2017 sayılı başvuru, prg. 12.12; 3/2016 sayılı başvuru, prg. 4.6, 11.8).

Komite birçok kararında çocuğun yüksek yararını, ilgili maddi haklarıyla birlikte değerlendirmiş ve çocuğun bu haklardan yararlanmasının çocuğun yüksek yararına olacağına karar vermiştir. Komite; sınır dışı etme kararında çocuğun yüksek yararının öncelikli olduğunu, çocuğun haklarının uygun ve güvenli bir yöntemle korunması ve haklarının kullanımının sağlanması gerektiğini, çocuğun güvenliği ile gereği gibi bakım ve haklardan yararlanmasının sağlanması gerektiğini hatırlatmaktadır (Bkz. 3/2016 sayılı başvuru, prg. 11.8; 31/2017 sayılı başvuru, prg. 8.4).

Komite, çocuğun yüksek yararını maddi bir güvence olarak işlettiği kararlarında usul haklarıyla birlikte sayılan güvencelerin öncelikli olarak dikkate alınması gerektiğini belirtmektedir. Örneğin bir kararında Komite, dinlenilme hakkıyla birlikte ayrıca özel hayat ve aile hayatı hakkını değerlendirmiştir. Bu bağlamda Komite, çocuğun aile ortamında kalmasını ve aile bağlarının sürdürülmesini çocuğun yüksek yararını belirleyen faktörler olarak

değerlendirmiştir (12/2017 sayılı başvuru, prg. 8.11-12).

Bir başka kararında Komite; doğum tarihi ve yaşın çocuğun kimliğini oluşturan unsurlar olduğunu ve Taraf Devletler'in çocuğun kimliğini koruma hakkına saygı bağlamında çocuğun kimliğine ilişkin herhangi bir unsur yok saymamakla yükümlü olduğu görüşünü paylaşmıştır. Çocuğun kimliğine saygı duyulmayan durumlarda çocuğun yüksek yararı ilkesi ihlal edilmiş sayılmaktadır (16/2017 sayılı başvuru, prg. 12.11). Bir başka başvuruda Komite, Taraf Devlet'in başvurusunun çocuklarını sınır dışı etme kararının, Sözleşme'nin 3. maddesiyle birlikte Sözleşme'nin 6. maddesi gereği gelişme ve yaşama haklarını (eğitim ve sağlık haklarını) ve Sözleşme'nin 8. maddesi gereği çocukların kimliklerini koruma haklarını ihlali edeceğini ifade etmiştir (31/2017 sayılı başvuru, prg. 8.9; 9).

Maddi ve usule ilişkin güvenceleri içeren yukarıdaki çerçeve, özellikle sınır dışı prosedürlerine dahil olan çocuklarla ilgili karar verme süreçleri için değerli bir araç sunmaktadır. Hem maddi hem de usule ilişkin güvenceler, başvuru konusu çocuk özelinde işletilmelidir. Çocuğun yüksek yararının sınır dışı kararıyla dengelenmesi için, çocuğun özel durumunun dikkate alınması şarttır (GY no. 14, prg. 87). Çocuğun yüksek yararının değerlendirilmesi, her bir çocuğun veya genel olarak çocuk grubunun özel koşulları altında belirlenmesi ve değerlendirilmesi gereken "çocuğa özgü" bir faaliyettir. Bu koşullar, ilgili çocuğun veya çocukların bireysel özelliklerinin yanı sıra çocuğun sosyal ve kültürel bağlamıyla da ilgilidir. Neyin çocuğun yüksek yararına olduğunun belirlenmesi, çocuğu benzersiz kılan özel koşulların değerlendirilmesiyle mümkündür. (GY no. 14, prg. 46-49; 80-83). Karar vericiler, yalnızca kararın verildiği andaki duygusal, maddi, eğitim ve diğer ihtiyaçları değerlendirmemeli; çocuğun gelişimine ilişkin olası senaryoları, kısa ve uzun vadeli etkileri göz önünde tutmalıdır. Bu bağlamda kararlar, çocuğun şimdi ve gelecekteki hayatında istikrar ve sürekliliği yansıtmalıdır (GY no. 14, prg. 84).

Zorla göç ettirilen çocukların yüksek yararlarının değerlendirilmesinde, göç sürecinin farklı aşamalarıyla ilişkili olarak onların ruh sağlıklarına, esenliklerine ve gelişimlerine zarar verebilecek risk faktörlerine özel önem verilmelidir. ÇHS madde 3'e göre göç prosedürlerindeki kararlar, göçmen çocukların karşılaşılabilecekleri çeşitli kırılganlıklar dikkate alınarak çocuğun yüksek yararına dayanmalıdır.

Sınır dışı prosedüründeki çocukların çoğunluğu için gönderilecekleri ülke bakımından özel durumlar söz konusudur. Sınır dışı kararıyla karşı karşıya kalan çocuklar, gönderilecekleri ülkenin koşulları bakımından ayrıca değerlendirilmelidirler. Çocukların yaşı ve olgunluk derecesi

de karşılaşıcağı zor koşullar bakımından özel bir durum olmakla birlikte, cinsiyet bu anlamda belirleyici bir özel koşuldur. Kadın sünnetine zorla maruz kalma riskinin olduğu iddia edilen bir kız çocuğunun Somali'ye sınır dışı edilmesi kararı üzerine yapılan başvuruda Komite, bu ciddi ihlal riskinin değerlendirmesinin yaşa ve cinsiyete bağlı bir şekilde yapılmaması gerektiğini belirtmiştir (3/2016 sayılı başvuru, prg. 11.3).^{xvi} Komite, bu anlamda, iltica taleplerini değerlendirirken devletlere 1951 tarihli "Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme" kapsamında yapılan denetimlerde "Birleşmiş Milletler Mülteciler Yüksek Komiserliği" tarafından geliştirilen durumlarla birlikte uluslararası insan hakları ve mülteci hukuku arasındaki ilişkiyi ve gelişmeleri göz önünde bulundurmalarını tavsiye etmektedir.

Çocuklar için Sözleşme'de yer alan mülteci ifadesi, yaşanan işkencenin özel sebepleri, şekilleri ve açığa çıkması göz önünde bulundurularak yasa ve toplumsal cinsiyete duyarlı bir yorum gerektirmektedir.

Akraba zulmü, çocuk işçi çalıştırma, fuhuş için çocuk ticareti, cinsel sömürü veya kadın sünneti 1951 tarihli Mültecilerin Hukuki Durumuna Dair Sözleşme gerekçelerinden biriyle ilgiliyse, mülteci statüsü verilmesini haklı çıkarabilecek işkencenin çocuklara özgü biçimlerinden ve tezahürlerinden bazılarıdır. Bu nedenle devletler, ulusal mülteci statüsü belirleme prosedürlerinde toplumsal cinsiyete dayalı şiddetin yanı sıra zulmün, bu tür çocuklara özgü biçimlerine ve tezahürlerine azami dikkat göstermelidir. (GY no. 6 prg. 74).

Komite, kız çocuğunun sınır dışı edilmesi durumunda sünnet edileceği iddiasını değerlendirirken Taraf Devlet'in, başvurucunun ve kızının sınır dışı edilmesi halinde özel ve kişisel durumları dikkate almamasında ve çocuğun döndükten sonra korunmasını sağlamak için uygun önlemleri almamasında Sözleşme'ye aykırılık (m. 3 ve 19) görmüştür (3/2016 sayılı başvuru, prg. 11.9).

Komite, 12/2017 sayılı başvuruda göçmenlik makamlarının çocuğun (C. E'nin) özel durumunu dikkate almadığı sonucuna varmıştır. Komite yasal düzenleme gereği koruyucu bir aileye verilen ve bir süredir çocuğun bakımını üstlenen aileden alınıp ev sahibi ülkeye (Fas) gönderilmesi kararında; göçmenlik makamlarının, bir çocuğun yetimhanede eğitim ihtiyaçlarının karşılanmasıyla çocuğun ebeveyniyle yaşarak çocuğun ekonomik, duygusal ve sosyal ihtiyaçlarının karşılanması arasındaki farkı göz ardı ettiğini ve uzun süreden beri başvurucular ve çocuğu birbirine bağlayan duygusal bağları hiç dikkate almadığını belirtmiştir. Komite'ye göre yasal düzenlemeyle (Kafalah) kurulan yasal ilişkiye ek olarak, başvurucuların çocukla doğumundan itibaren yıllarca birlikte yaşamalarıyla oluşmuş doğal ve fiilî aile bağları

göçmenlik makamlarınca yok sayılmıştır (prg 8.5). Bir başka başvuruda başvurucu tarafından ileri sürülen “iki kez kendi ülkelerinden kaçma, bir kez üçüncü bir ülkeden geçme, bir kez doğdukları ülkeye geri dönme” sebebiyle çocukların yaşadıkları travmanın yetkililerce dikkate alınmadığı iddiasını Komite göz önüne almıştır (56/2018 sayılı başvuru, prg. 7.4).

Usulî güvenceler

Çocuğun yüksek yararı, bir temel hak normu ve yorum ilkesi olmasının yanında, bir usul kuralıdır. ÇHK, 14 no’lu Genel Yorum’unda çocuğu/çocukları doğrudan etkileyen, çocuğun yüksek yararını belirleyen yasa koyucular, yargıçlar ve idari otoriteler tarafından verilen bütün kararların şeffaf ve nesnel bir şekilde alınması için gerekli usulî düzenlemelerin geliştirmesi gerektiğini belirterek özel dikkat gösterilmesini istediği usulî güvenceleri ortaya koymuştur. Bunlar: “çocuğun kendi görüşlerini ifade etme hakkı, verilerin toplanması, zaman algısı, nitelikli profesyoneller, hukuki temsil, hukuki gerekçelendirme, kararların gözden geçirilmesi ya da değiştirilmesine yönelik mekanizmalar, çocuk hakları etki değerlendirmesi” dir (GY no. 14, 88).^{xvii} Bu bağlamda ÇHK’ye göre Taraf Devletler, çocuğu ilgilendiren kararlar için usulî güvenceleri sağlayacak önlemler almalı ve bunları takip etmelidir (GY no. 14, 13-15; 87). Komite, bütün kararlarında maddi hakların yanında usulî güvenceler yönünden değerlendirme yapmaktadır.

Komite Kararlarında Sınır Dışı Prosedürüne Tabi Çocuğun Yüksek Yararının Değerlendirilmesi ve Belirlenmesi: Usulî Güvenceler

Çocuğun kendi görüşlerini ifade etme hakkı

ÇHK, Sözleşme’de yer alan çocuğun kendi görüşlerini ifade etme hakkı (m. 12) ve çocuğun yüksek yararı ilkesi (m. 3) arasında karşılıklı bağımlılık ilişkisi olduğunu belirtmiştir. Çocuk kendini ifade etme hakkından mahrum bırakıldığında 3. maddede ifade edilen çocuğun yüksek yararının doğru belirlenmesi olanaksız hâle gelir (GY No. 14, prg. 53). Bu noktada usulî güvence olarak yüksek yarar ilkesinin aynı zamanda Sözleşme’nin temel ilkelerinden birinin kullanılmasını sağladığı vurgulanmalıdır. Usulî bir güvencenin ihlal edilmesi aynı zamanda temel ilkenin veya hakkın ihlal edildiği anlamına gelir. Örneğin “çocuğun kendi görüşlerini ifade etme hakkı” ihlali “çocuğun yüksek yararının öncelikli olarak gözetilmesi hakkı”nın ihlal etmektedir. Komite, dinlenilme hakkının ihlal edildiğini tespit ettiği bireysel başvurularda Sözleşme’nin 3. ve 12. maddelerinin (çocuğun yüksek yararı ve dinlenilme hakkı) birlikte ihlal edildiğine karar

vermektedir (12/2017 sayılı başvuru, prg. 8.9; 56/2018 sayılı başvuru, prg. 7.3; 6/2017 sayılı başvuru, prg. 12.9).

Yüksek yararın belirlenmesinde çocuğun sürece anlamlı bir katılımı gerekir. Dinlenilme hakkı, karar verme sürecinde çocuğun kendisiyle ilgili kararın muhtemel sonuçlarıyla ilgili olarak anlayabileceği bir şekilde bilgilendirilmesini ve görüşünün alınmasını da içerir (GY no. 14, prg. 53–54). Komite, Taraf Devletlere “sığınma sürecindeki çocukların sistematik olarak dinlenilmesini ve onların geri dönüşüne ilişkin ulusal protokollerin Sözleşmeyle uyumlu olmasını sağlamasını” tavsiye etmektedir (12/2017 sayılı başvuru, prg. 9).

Çocuğun kendi görüşlerini ifade etmesinin sağlanması için uygun koşullar oluşturulmalıdır ve her koşulda çocuğun dinlenilmesi sağlanmalıdır. Komite, birçok durumda, çocuğun yaşının küçük olması, zihinsel engelli olması, göçmen olması veya farklı bir dilde konuşuyor olması durumunda bile çocuğun dinlenilmesi gerektiğini belirtmektedir. Komite’ye göre çocuğun kendine özgü bu durumlarının dinlenilmeye engel olması çocuğun yüksek yararına verilen ağırlığı azalttığı gibi eşitlik ilkesine aykırılık teşkil eder (12/2017 sayılı başvuru, prg. 87). Komite, 56/2018 sayılı (prg. 7.3) ve 12/2017 sayılı başvurularda (prg. 12) çocuğun görüşlerini açıklama/dinlenilme hakkına 12. maddenin herhangi bir yaş sınırı getirmediğine dikkat çekmiş ve genel anlamda çocuğun idari veya yargısal süreçlerde kendini ifade edebilmesi ve yaş kriteri olmadan söylediklerinin dikkate alınması gerektiğine karar vermiştir. Komite, 12/2017 sayılı başvuruda “*çocuğun, konunun kendisini etkileyen tüm yönleri hakkında kapsamlı bilgiye sahip olması gerektiğini, ancak konu hakkında kendi görüşlerini uygun şekilde oluşturabilmeye yetecek kadar anlayışa sahip olması gerektiğini*” vurgulamıştır.

Komite bir başvuruda Sözleşme’nin 12. maddesinde düzenlenen çocuğun dinlenilme hakkını; Taraf Devlet’in çocuğa vize verilmemesiyle ilgili ilk karar sırasında çocuğun 1 yaşında ve ikinci karar sırasında 5 yaşında olduğuna, “kendi görüşlerini oluşturacak ehliyete sahip olmadığına” ve “bir çocuğun görüşlerini ifade etmesine izin verme ihtiyacının oturma izni verilmesine ilişkin kuralların uygulanması amaçları açısından haklı görülmeyeceğine” dair savunmalarla değerlendirmiştir. Komite, başvuruçuların insani vize başvurusuna ilişkin ikinci karar verildiğinde 5 yaşında olan çocuğun Belçika’daki başvuruçularla kalıcı olarak yaşama olasılığına ilişkin “kendi görüşlerini oluşturma konusunda mükemmel bir yeteneğe sahip olacağını” ifade etmiştir (12/2017 sayılı başvuru, prg. 8.6, 8.7). Her ne kadar çocuğun yaşı dinlenilme hakkının kullanılabilmesi bakımından bir engel değilse de karardan da anlaşılacağı üzere Komite, çocuk hakkındaki birinci karar sırasındaki yaşı için (1 yaş) değil, ikinci karar

sırasındaki yaşı için (5 yaş) değerlendirmelerde bulunmuştur. Komite, Taraf Devlet'in karar süreçlerinde çocuğun görüşlerinin dikkate alınmasının gerekli olmadığı yönündeki görüşüne katılmamıştır. Bununla birlikte çocuk hakkındaki kararlar, “çocuğun gelişimi ve görüşlerini ifade etme kapasitesi arttıkça makul aralıklarla” yeniden gözden geçirilmedir (12/2017 sayılı başvuru, prg. 93 ve ÇHS m. 25).

İsviçre Devletinin, bir gazeteci ve ailesini İtalya'ya sınır dışı etme işlemine karşı yapılan başvuruda Komite, çocuğun yüksek yararının belirlenmesi açısından dinlenilme hakkının önemini ortaya koyan bir başka görüş paylaşmıştır. Komite çocukların yüksek yararının belirlenmesinin, ebeveynlerinin sığınma başvurusunda bulunma nedenlerine bakılmaksızın durumlarının ayrı olarak değerlendirilmesi gerektirdiğini hatırlatmıştır. Komite kararda, Taraf Devlet'in çocukların yaşlarının küçük olması ile anne ve çocuklarının menfaatlerinin aynı olması nedeniyle dinlenilmedikleri ayrıca bu haklarını anneleri ve “hukuk müşavirleri” aracılığıyla kullanabilecekleri yönündeki savını değerlendirmiştir. Komite, çocukların ve annenin menfaatlerinin ortak olması nedeniyle çocuklarının dinlenilmesine ihtiyaç olmadığı yönündeki iddiaya katılmamıştır. Bu nedenle, Komite ulusal makamların çocukları doğrudan dinlenmediği ve çocukların durumunu ayrı ayrı incelemeye gerekçesine dayanarak 12. maddenin ihlal edildiğine karar vermiştir (56/2018 Sayılı Başvuru, prg. 7.3).

Verilerin toplanması (GY no. 14, prg. 92)

İyi bir değerlendirmeye varmak için sınır dışı prosedürüne tabi çocuğun geçmişi, mevcut durumu ve ana vatanına dönmesi durumundaki beklentiler hakkında bilgi sahibi olunması gerekir. Çocuğun yüksek yararına hizmet eden bir karara varmak için bu hususların tümüne ilişkin bilgilere ihtiyaç vardır.

Verilerin toplanması, çocuğun yüksek yararının gözetildiğine dair ayrıntılı gerekçenin önemli bir yönünü oluşturmaktadır. Komite, çocuk hakkındaki karar için yetkililerin müzakere süreci yoluyla yüksek yararı nasıl dikkate aldığına dair ayrıntılı bir gerekçe sunmalarını beklemiştir (56/2018 sayılı başvuru, prg. 62).

Komite, GY 14 no'lu Genel Yorum'a (prg. 92) uygun olarak bireysel başvuru kararlarında çocuğun yüksek yararının belirlenebilmesi için çocuk hakkındaki bütün verilerin toplanması gerektiği görüşündedir. “Burada, diğerlerinin yanı sıra çocuğa yakın kişilerle, gündelik yaşamda çocukla temas hâlinde olan başkalarıyla, olayın tanıklarıyla görüşmeler yapılabilir” (GY no. 14, prg. 92). Bahsi geçen İsviçre Devletinin bir gazeteci ve ailesini İtalya'ya sınır dışı etme işlemine karşı yapılan başvuruda Komite, çocukların (E. A. ve U. A.'yı) ulusal makamlar tarafından dinlenilmediği

ve yargılama sürecinde sunulan raporların ve tanıklıkların dikkate alınmadığı gerekçesiyle Sözleşme'nin 12. maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir (56/2018 sayılı başvuru, prg. 7.3 vd.). Komite, bir başka kararın kabul edilebilirliğini değerlendirirken, Taraf Devlet'in başvurusunun kimliğiyle ilgili bilgilerin toplanması konusunda gerekli çabayı göstermediği gerekçesiyle başvuruyu kabul edilebilir bulmuştur (6/2017 sayılı başvuru, prg. 11.2).

Verilerin toplanmaması ya da yetersiz olması durumunda, yani Taraf Devlet'in yalnızca kendi kararını destekleyecek bilgilere dayanması ve aksi yöndeki bilgileri araştırmaması bir usul eksikliği olarak kabul edilmektedir. Yüksek yararın belirlenmesinde veri çeşitliliği önemlidir. Sınır dışı kararlarında yalnızca geri gönderme kararını destekleyen verilere dayanılması ihlal oluşturur.

Komite çocuğun sınır dışı edilmesinin söz konusu olduğu bir başvuruda; çocuğun geri gönderileceği ülkede kötü muameleye, ayrımcılığa veya şiddete maruz kalmayacağı yönünde çocuğun geri gönderilmesi kararını destekleyen raporlara dayanmasının, çocuğun yüksek yararını ihlal ettiğine karar vermiştir. Komite, başvuru anne ve çocuklarının sınır dışı edildikleri takdirde çocukların gittikleri ülkede (Çin'de) hane kütüğüne kaydedilmeme riskiyle karşı karşıya kalabilecekleri iddiasını değerlendirdiği bir başvuruda, taraf devletin çeşitli raporlara dayanarak evlilik dışı doğan çocukların kayıt altına alınmasının kolaylaştırıldığı iddiasına karşın, başka raporları^{xviii} da dikkate alarak uygulamada bekâr annelerden ya da evli olmayan çiftlerden doğan çocukların hane kütüğüne kayıt gibi yasal haklarının reddine karar verildiğini tespit etmiştir. Komite, farklı raporlardan yola çıkarak uygulamanın tutarsızlığını çocuğun yüksek yararına aykırı bulmuştur. Bu başvuruda Komite, taraf devletin dikkate almadığı karşıt yöndeki raporların da toplanması ve karar sürecinde değerlendirilmesi gerektiğine karar vermiştir. Komite çocuğun yüksek yararı için her türlü verinin değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir (31/2017 sayılı başvuru, prg. 8.7, 8.8).

Zorla kadın sünnetine maruz kalma tehlikesinin olduğu iddia edilen bir kız çocuğunun Somali'ye sınır dışı edilmesine ilişkin kararda Taraf Devlet, bir çok karşıt yöndeki raporu göz önünde bulundurarak başvurusunun bu iddiasını yeterli ölçüde kanıtlayamadığı, yasal olarak Somali genelinde kadın sünnetinin yasaklandığı ve başvuru annenin kızını bu tehlikeden ve toplumsal baskından koruyabilecek kişisel güce sahip bağımsız bir kadın gibi görüldüğü gerekçesiyle, başvurusunun korkusunun sığınma talebini haklı kılamayacağına karar vermiştir. Komite'ye göre ülke genelinde kadın sünneti yasaklanmış olsa da kadın sünneti uygulaması yasalar uygulanmadığı için hâlâ yaygın durumdadır. "Bunun yanı sıra; başvurusunun kendisi de altı yaşında kadın sünneti uygulamasına maruz kalmış, gizli evliliğinin bir sonucu olarak zulme uğramış ve erkek egemen bir

toplumda ulusal yetkililerden koruma talep edememiştir.” (3/2016 sayılı başvuru, prg. 11.5). Komite, taraflarca sunulan raporlara göre, çocuğun gönderileceği Puntland bölgesinde kadın sünnetinin yasal, dini ve politik düzenlemelerle (“2014 tarihli Kanunun yanı sıra 2013 tarihli fetvanın ve 2014 tarihli politikasının”)^{xix} yasaklanması sonucu kadın sünneti uygulamasının yaygınlığının azalmış olduğu görülse bile Somali’de kadın sünnetinin kökleşmiş bir uygulama olduğunu belirtmiştir. Komite, Mülteci Temyiz Kurulunun değerlendirmesinin Somali’nin merkezi ve güneyine ilişkin bir raporun genel referansı ile sınırlandırıldığını belirtmiştir (3/2016 sayılı başvuru, prg. 11.6-11.8).

Çocuğun yüksek yararı için toplanan tüm bilgi ve verilerin değerlendirilmeden önce incelenmeli ve doğrulanmalıdır (GY no. 14, prg. 92). Örneğin yaş tespiti yapılırken devletler, “kusurlu olabilen ve geniş hata marjı olan ve hatta travmatik ve gerekli olmayan hukuki prosedürlere neden olan kemik veya diş incelemesine dayanan tıbbi yöntemleri kullanmaktan kaçınmalıdır.” (6/2017 sayılı başvuru, prg. 12.9). Komite bir kararında; *“başvurucunun yaşının belirlenmesi için özellikle psikolojik test olmak üzere herhangi bir ek test olmadan, sol elinin röntgen görüntüsünden oluşan tıbbi teste maruz kalması ve hastanede yapılan bu tek testin kesinliği ile hata payını dikkate almadan Greulich-Pyle yöntemine göre başvurucunun kemik yaşının 19 olduğuna karar verilmiş olmasını”* da yaş tespit prosedüründeki eksiklikler olarak değerlendirmiştir (6/2017 sayılı başvuru, prg. 12.9).

Doğrulanmayan veriler için şüpheden çocuğun yararlanması gerekir. Komite, şüpheli durumlarda, yani kişinin çocuk olup olmadığının belirlenemediği durumlarda, kişinin çocuk olma ihtimali varsa, 6 no’lu Genel Yorum gereği (prg. 31/i) kişiye çocuk gibi davranılması gerektiğini belirtmiştir (56/2018 sayılı başvuru, prg. 12.7). Komite 6/2017 sayılı başvurunun kabul edilebilirliğini değerlendirirken, Taraf Devlet’in başvurucunun doğum belgesinin doğruluğuna ilişkin şüpheyi gidermek için önce Cezayir yetkilileriyle başvurucunun kimliğiyle ilgili iletişime geçmesi gerekmesine rağmen geçmediği gerçeğini de dikkate alarak, başvurunun kabul edilebilir olduğuna karar vermiştir (prg. 12.9).

Yüksek yarar değerlendirmesinin doğru bir biçimde yapılabilmesi için spesifik durumla ilgili tüm gerekli veriler ve bilgiler iyi eğitilmiş “nitelikli profesyoneller” tarafından toplanmalıdır (GY no. 14, prg. 92). Komite bir kararında da verilerin toplanmasında çeşitlilik ve niteliğin de oldukça önemli olduğunu ve kararda yaş analizinin şüphe olması durumunda tek bir veriye dayanmaması gerektiğini belirtmiştir. Komite özellikle yaş tespiti gibi Sözleşme’nin uygulanması için başlangıç noktası olan önemli bir konuda yalnızca tıbbi veriler ve çocuğun dış görünüşünün değil, ayrıca

çocuk dostu bir ortamda^{xx} kişinin psikolojik olgunluğunun da değerlendirilmesi gerektiğini, çocuk gelişiminin farklı yönlerini göz önünde bulunduran nitelikli profesyonellerin değerlendirmelerinin de veri olarak toplanması zorunluluğunu ifade etmiştir (6/2017 sayılı başvuru, prg. 12.4-12.7). Komite'ye göre ayrıca eldeki veriler değerlendirilirken aksi yönde bir kanıt yoksa mevcut belgeler gerçek kabul edilmeli ve çocuğun görüşleri dikkate alınmalıdır. Bu anlamda çocuğun görüşleri de toplanan veriler arasındadır (6/2017 sayılı başvuru, prg. 12.5).

Zaman algısı (GY no. 14, prg. 93)

Çocukların zaman algısı yetişkinlerden farklıdır. Karar alma süreçlerinin uzunluğu ve bu süreçlerdeki gecikmeler çocuklar üzerinde olumsuz etki yaratabilir. Çocuklarla ilgili veya çocukları etkileyen kararlarda usulî süreçler, en kısa sürede tamamlanmalıdır (GY no. 14, prg. 93). Bu ilkeden hareketle Komite, 30/2017 sayılı başvuru hakkındaki kararda çocuğun yüksek yararı aksini gerektirmedikçe çocuğun, ebeveynleriyle kişisel ilişki kurabilme hakkını kullanabilmesi için gerekli tedbirlerin "süraatle" alınması gerektiğine değinmiştir. Komite kararda, ziyaret hakkının kullandırılmasında yaşanan gecikmelerin çocuk-ebeveyn ilişkisine onarılamaz zararlar verebileceğine ve bu nedenle Sözleşme'nin ihlaline neden olabileceğine karar vermiştir (prg. 8.7). Komite, Taraf Devletler'in küçük olduğunu iddia eden genç kişiler için "ülkeye varır varmaz" ücretsiz olarak gerekli dil becerilerine sahip bir hukuki temsilci görevlendirmesi gerektiğini hatırlatmıştır. Komite'ye göre temsilcinin zamanında sağlanmaması da gerçek bir adaletsizliğe neden olabilmektedir (16/2017 sayılı başvuru, prg. 12.8).

Nitelikli profesyoneller (GY no. 14, prg. 94, 95)

Çocuğu ilgilendiren her konunun göz önünde bulundurulması çocuğun yüksek yararınadır. Bu yüzden çocuğun yüksek yararını belirlemek için yalnızca hukuki bir değerlendirme yeterli değildir. Bu yararın tespiti disiplinlerarası bir çalışmayı gerektirir. Çocuğun yüksek yararı, akademik çalışmalara dayalı bilgi birikimini ve çocukların ruh sağlığı ve gelişimi konusunda bilgi sahibi profesyonellerin katılımını gerektirir. Mümkün olduğu kadar çok disiplinli profesyonellerden oluşan bir ekip, çocuğun yüksek yararının değerlendirilmesine dahil edilmelidir (GY no. 14, prg. 94). Somut koşulların çocuk üzerindeki etkisi, çatışan yararlar ve hangi yararın korunacağı çok boyutlu bir değerlendirmeye gerekçelendirilmelidir. Özellikle ruh sağlığı sorunları, çocukların yüksek yararının belirlenmesinde ayrıca dikkat ve özen gösterilmesini gerektirir ve çocukların neye ihtiyacı olduğu, çocukların psikolojisi ve gelişimi hakkında bilgi gerektirir. Ayrıca bu profesyoneller, çocuklarla çalışma deneyimine sahip olmalı ve alınan bilgileri objektif bir şekilde

değerlendirebilmelidirler (GY no. 14, prg. 94). Yüksek yararı belirleme, nitelikli profesyoneller tarafından yapılan görüşmeleri ve istişareleri içerir.

“Alternatif çözümlerin sonuçlarıyla ilgili değerlendirme, kendi kişisel özellikleri ve geçmişteki deneyimleri dikkate alınarak, mümkün olan her çözümün çocukla ilgili olası sonuçlarına ilişkin genel bilgiler (hukuk, sosyoloji, eğitim, sosyal çalışma, psikoloji, sağlık gibi alanlarındaki bilgiler) temel alınarak yapılmalıdır.” (GY no. 14, prg. 95). 6/2017 sayılı başvuruda Komite, “kimlik belgelerinin veya diğer ilgili kanıtların eksikliği durumunda bilgiye dayalı yaş tahmini yapılması için, çocuğun fiziksel ve psikolojik gelişiminin kapsamlı şekilde ve uzman pediatristler ve çocuk gelişiminin farklı yönlerini göz önünde bulunduran nitelikli profesyoneller tarafından değerlendirilmesi gerektiğini” hatırlatmıştır (prg. 12.4). Komite, 6 no’lu Genel Yorum’a (prg. 31/i) dayanarak “yaş tespitinde sadece kişinin dış görünüşünün değerlendirilmemesi, kişinin psikolojik olgunluğunun da değerlendirilmesi ve değerlendirmenin bilimsel, güvenli, çocuğa ve toplumsal cinsiyete duyarlı ve adil bir biçimde yapılması gerektiğini” belirtmiştir (prg. 12.7).

Hukuki temsil (GY no. 14, prg. 96)

Çocuğun yüksek yararını değerlendiren otoriteler karışında çocuğun hukuken uygun bir şekilde temsil edilmesi gerekmektedir. 6/2017 sayılı başvuruda Komite, çocuk kabul edilebilecek kişiler için “gerekli dil becerisine sahip bir hukuki temsilci görevlendirmesi gerektiğini” görüşündedir (prg. 12.4). Komite, yaş tespit prosedürü süresince bu kişilere temsilci sağlanmasının şüpheden yararlanma ve çocuğun yüksek yararına saygı gösterilmesi ile dinlenilme hakkı için gerekli bir garanti olduğu görüşündedir. Komite, yaş tespiti prosedürünün çocuk olduğunu iddia eden ve sonrasında bu iddiayı kanıtlarla destekleyen başvurucuya uygulanması sırasında, başvurucuya bir koruyucunun eşlik etmesinin başvurucunun Sözleşme kapsamındaki haklarının korunması için gerekli olduğunu değerlendirmiştir. Komite kararında, başvurucunun yaşının belirlenmesine ilişkin inceleme sırasında başvurucu için yardımcı bir temsilci bulundurulmamasının diğer nedenlerle -usulî eksikliklerle birlikte Sözleşme’nin 3. ve 12. maddelerini ihlal ettiğini belirtmiştir (prg. 12.8-12.9).

Hukuki gerekçe (GY no. 14, prg. 97)

Çocukla ilgili herhangi bir karar gerekçelendirilmeli ve açıklanmalıdır. Bu bağlamda alınan kararlarda çocuğun yüksek yararı hakkının nasıl gözetildiği açıkça oraya konulmalıdır. Çocuğun yüksek yararına ağır basan diğer değerlendirmelerin-düşüncelerin genel ifadelerle belirtilmesi yeterli değildir. “İzlenen mantık silsilesi, inandırıcı biçimde, çocuğun yüksek yararının neden diğer mülahazaları geri plana itecek kadar güçlü olmadığını ortaya koymalıdır. Çocuğun yüksek yararının

en başta ele alınmasını gerektiren durumlar da göz önüne alınmalıdır.” (GY no. 14, prg. 97). Çocuğun yüksek yararının gerçekten dikkate alındığına dair bir kararın gerekçesi; somut olay özelinde hakkın nasıl gözetildiği, neyin çocuğun yüksek yararına olduğu, hangi unsurların konuyla ilgili ya da ilgisiz bulunduğu hangi kriterlere göre belirlendiği, diğer hususların çocuğun yüksek yararına karşı nasıl tartıldığını açık bir şekilde ortaya koyan bir bölüm içermelidir (GY no. 14, prg. 6/c). Çocuğun görüşlerine aykırı bir karar, ayrıntılı bir şekilde gerekçelendirilmelidir. İstisnai olarak seçilen çözüm çocuğun yüksek yararına uygun bir sonuç görülüyorsa, çocuğun yüksek yararının esas alındığını gösterecek gerekçeler ortaya konmalıdır (GY no. 14, 97).

Yeterli bir gerekçenin olmadığından bahisle ihlal tespit edilen 56/2018 sayılı başvuruda Komite, Fas'ta yasal bir düzenlemeden (Kafalah düzenlemesinden) yararlanılarak koruyucu bir aileye verilen çocuğun geri gönderilmesi sonucunu doğuran göçmenlik makamlarının işlemi (vize verilmemesi işlemi) hakkında yetkililerin, müzakere süreci yoluyla yüksek menfaatlerin nasıl dikkate alındığına dair ayrıntılı bir gerekçe sunması gerektiğini belirtmiş ve İsviçre makamlarının incelemesinin bu anlamda yetersiz olduğu sonucuna varmıştır (prg. 62).

Kararların gözden geçirilmesi mekanizmaları (GY no. 14, prg. 98)

ÇHK'ye göre Taraf Devletler, çocuklarla ilgili kararlarda yüksek yarar değerlendirmesinde gerekli usullere uyulmadan alınan karar için, bu kararlara karşı yeniden incelenme veya temyiz gibi itiraz mekanizmaları oluşturmalıdır (GY no. 14, prg. 98). 6/2017 sayılı başvuruda Komite, yaş tespitinin çocuğun Sözleşme'de yer alan haklardan yararlanmasının bir koşulu olması açısından önemini vurgularken bir kişinin yaşının tespit edilmesine ilişkin karara itiraz etme imkânının (temyiz yoluyla) olması gerektiğini belirtmiştir (prg. 12.3). Bu süreç içerisinde kişiye şüpheden yararlanma hakkı verilmesi zorunlu olup, kişi bir çocuk olarak muamele görmek zorundadır.

Sonuç

Komite'nin bireysel başvurulara ilişkin içtihadında usule ve esasa ilişkin bir hak olarak çocuğun yüksek yararının oluşturan ilkelerin birbiriyle bağlantılı olduğu ve çocuğun yüksek yararının öncelendiği görülmektedir. Belirlenen usulî güvencelerin de birbirlerine sıkı sıkıya bağlı olduğu, hatta zaman zaman iç içe geçebildiği görülmektedir. Örneğin karar verme süreçlerinde “çocuğun kendi görüşlerini ifade etme hakkı”na ilişkin güvence, “nitelikli profesyoneller”e ve “uygun hukuki temsil”e ilişkin güvenceler olmadan anlamsızdır. Yine “verilerin toplanması”na ilişkin usulî güvence; doğru verileri, doğru şekilde toplayacak ve değerlendirecek “nitelikli profesyoneller”

olmadıkça çocuğun yüksek yararına hizmet etmeyecektir. Nitekim nitelikli profesyoneller olmadan çocuğun yüksek yararına olan bütün bilgiler doğru ve güvenli bir şekilde toplanmaz ve değerlendirilemez. Dolayısıyla bu güvencelerin biri eksik kaldığında başka bir güvence de işlevsiz kalmaktadır. Komite tutarlı bir biçimde, usul güvencelerinin birinin ihlal edildiği her durumda bağlantılı diğer bir güvenceye referans vermekte ve aynı şekilde maddi hakların ihlal edildiğine karar vermektedir. Dolayısıyla Komite kararlarında prosedürel yaklaşım hâkimdir. Komite'nin özellikle dinlenme hakkıyla ilgili açık ve güçlü bir usulî yaklaşımı olduğu söylenebilir. Komite, bireysel başvuru değerlendirmesini yaparken önce çocuğun yüksek yararının belirlenmesindeki usulî prosedürlerin takip edilmediğini gözlemlemekte, ikinci olarak çocuğun ihlal edilen haklarına odaklanmaktadır.

ORCID ID

Züleyha KESKİN



<https://orcid.org/0000-0002-4154-3058>

Declaration of Conflicting Interests

The author declared that there were no conflicts of interest with respect to the authorship or the publication of this article.

Çıkar Çatışması Beyanı

Yazar bu makalenin yazarlık veya yayımlanmasına ilişkin olarak hiçbir çıkar çatışması olmadığını beyan etmiştir.

KAYNAKÇA

- Bronstein I.&Montgomery P. (2011). Psychological Distress in Refugee Children: A Systematic Review, *Clinical Child and Family Psychology Review*, 14(1), 44–56.
- Doek, J. E. (2011). The CRC: Dynamics and Directions of Monitoring Its Implementation. Antonella Invernizzi&Jane Williams (Ed.), *The Human Rights of Children: From Visions to Implementation* (99-116). London: Routledge.
- Eekelaar, J.&Tobin J. (2019). Article 3 The Best Interests of the Child. John Tobin (Ed.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary* (73–107). Oxford: Oxford University Press.
- Feller, E. (2004). Statement Delivered to the EU Seminar on Children Affected by Armed Conflict and Displacement, *Refugee Survey Quarterly*, 23(2), 327-333.
- Henley, J.&Robinson J. (2011). Mental Health Issues Among Refugee Children and Adolescents, *Clinical Psychologist*, 15 (2), 51–62.
- Heptinstall, E., Sethna V.&Taylor E. (2004). PTSD and Depression in Refugee Children, *European Child and Adolescent Psychiatry*, 13(6), 373–380.
- Human Rights Committee. Report of the Human Rights Committee, UN GAOR, 36th session, Supp No 40, UN Doc A/36/40, Annex VII, 29 September 1981.
- Kalverboer, M., Beltman D., Van Os C.&Zijlstra E. (2017). The Best Interests of the Child in Cases of Migration: Assessing and Determining the Best Interests of the Child in Migration Procedures, *International Journal of Children's Rights*, 25(1), 114-139.
- Keller, H.& Grover L. (2012). General Comments of the Human Rights Committee and Their Legitimacy. Helen Keller &Geir Ulfstein (Eds), *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy* (116-198). Cambridge: Cambridge University Press.
- Koca, A. &Durmuş G. (2020). Çocuk Etki Değerlendirmesi 1. Bölüm: Nedir? Neden Önemlidir? Nasıl Uygulanır?, Genç Sesler Projesi 2019. <http://cocuk.bilgi.edu.tr/wp-content/uploads/2020/07/Karar-Vericiler-1%CC%87c%CC%A7in-C%CC%A7ocuk-Etki-Deg%CC%86erlendirmesi-1.-Bo%CC%88lu%CC%88m.pdf> (Erişim Tarihi 22.06.2022).
- Lambert, H. (2007). The Position of Aliens in Relation to The European Convention on Human Rights, *Human Rights Files*, No. 8, Council Of Europe Publishing, ECHR.
- Özkerim Güner, N. (2016). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü, *Göç Araştırmaları Dergisi*, 2(2), 212-241.
- Pobjoy, J. M. (2015). The Best Interests of The Child Principle As an Independent Source of International Protection, *International Comparative Law Quarterly* 327, 64(2), 327-363.
- Schloss, D. L. (2012). Executing Foster v. Neilson: The Two-Step Approach to Analysing Self-Executing Treaties, *Harvard International Law Journal*, 53, 136-187.
- Takács, N. (2021). The Threefold Concept of the Best Interests of the Child in The Immigration Case Law of the ECtHR, *Hungarian Journal of Legal Studies*, 62(1), 96-114.
- Touzenis, K. (2008). Human Rights of Migrant Children, *International Migration Law N°15*, International Organization for Migration, https://publications.iom.int/system/files/pdf/iml_15_en.pdf

Vandenhoe, W., E. Türkelli G.&Lembrechts S. (2019). Children's Rights: A Commentary on the Convention on the Rights of the Child and its Protocols, Edward Elgar Publishing.

Vázquez, C. M. (1995). The Four Doctrines of Self-Executing Treaties, Georgetown Public Law and Legal Theory Research Paper No. 12-101: 695–723.
<https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1983&context=facpub>

Çocuk Hakları Komitesi Kararları

ÇHK, 31/2017 sayılı başvuru, 28 Eylül 2020.

ÇHK, 3/2016 sayılı başvuru, 25 Ocak 2018.

ÇHK, 56/2018 sayılı başvuru, 28 Eylül 2020.

ÇHK, 12/2017 sayılı başvuru, 27 Eylül 2018.

ÇHK, 16/2017 sayılı başvuru, 31 Mayıs 2019.

Çalışmada kullanılan kararlar aşağıda künyesi verilen çalışmadan alınmıştır.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesine Başvuru Usulü ile İlgili Güncel 10 Komite Kararı, Derleyen ve Yayına Hazırlayanlar: Kardelen Ateşçi&Cansu Telli, <https://uni.cf/3z1czlT>. (Erişim Tarihi: 10.08.2022)

ⁱ Sınır dışı prosedürüne tabi tutulan çocuklar, genellikle göç prosedürü içinde bulunan çocuklardır. Makalede göç prosedürüne tabi çocuklar için 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsü Hakkında Sözleşme'nin 1(A) maddesindeki geniş anlamıyla yer alan mülteci tanımı esas alınmıştır. Bununla birlikte, makalede yer alan kararlara konu olan çocuklar hukuki statülerinden bağımsız olarak "sınır dışı prosedürüne tabi tutulan çocuklar" ifadesi tercih edilmiştir. Sınır dışı etme kararı egemenlik ilkesi gereği devletlerin yabancıların isteklerine bakılmaksızın ülke sınırlarından çıkarılması konusunda yetkisinden kaynaklanır. 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu madde 52'de yabancıların menşe ülke, transit gideceği ya da üçüncü bir ülkeye sınır dışı edilebilmesini düzenlemiştir. Bu makalede de sınır dışı prosedürüne tabi tutulan çocuk; hukuki statüsünden bağımsız olarak kendileri ve ailelerinin daha iyi maddi ve sosyal koşullarda yaşamalarını sağlamak amacıyla başka bir ülkede bulunan ancak buldukları ülkeden kendilerinin ya da ebeveynlerinin menşe ülke, transit gideceği ülke ya da üçüncü bir ülkeye gönderilmek istenen çocuk olarak ele alınmıştır. Çalışmada ele alınan kararların tamamı teknik olarak sınır dışı kararı olmasa bile, örneğin insani vize verilmemesi ya da ikamet izni verilmemesi gibi, tamamı göçmenlik makamları tarafından yapılan değerlendirmelerle çocuğun bulunduğu ülkeden ayrılması sonucu doğuran kararlardır.

ⁱⁱ Geri göndermeme ilkesi, 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Sözleşme'nin 33. maddesinde; İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme'nin 3. maddesinde açık ve Uluslararası Medeni ve Siyasi Sözleşme'nin 6-7. maddelerinde örtülü bir şekilde ifade edilmiştir. ÇHS'nin 6. ve 37. maddelerinde de örtülü olarak ifade edilmiştir. Avrupa düzeyinde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 3. maddesinde yer alır. 1951 Mültecilerin Hukuki Statüsüne İlişkin Cenevre Sözleşmesi'nde düzenlenen geri göndermeme (m. 33) ya da "nonrefoulement" ilkesi; ırkı, dini, uyruğu, ait olduğu sosyal grup ya da politik görüşü sebebiyle temel hak ve özgürlükleri tehlike altında olan kişinin geldiği ülkeye geri gönderilmemesi anlamına gelir (Lambert, H. (2007). The Position of Aliens in Relation to The European Convention on Human Rights, Human Rights Files, No. 8, Council Of Europe Publishing, ECHR, 48). Bu ilkenin amacı, sığınmacıları işkenceden, insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleden

korumaktır. Geri göndermeme ilkesi, kişiyi tehlike altında olabileceği geldiği ülke ya da üçüncü bir ülkeye gönderilmeyi yasaklamaktadır. Kişi güvenli üçüncü ülke sayılan başka bir ülkeye gönderilebilir. Özkerim Güner, N. (2016). Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin Mültecilerin Haklarının Korunmasındaki Rolü, Göç Araştırmaları Dergisi, 2(2), 218.

ⁱⁱⁱ ÇHS bir mülteci çocuğun statüsünün belirlenmesine yardımcı olmak üzere devreye girebileceği '-etkileşim biçimleri' olarak tanımlanan- üç bağlamı incelemektedir. İlk olarak ÇHS, uluslararası mülteci hukuku kapsamında başka şekilde sağlanmayan usulî güvenceler sağlayabilir. İkinci olarak ÇHS, Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair Sözleşme'nin ve özellikle 1. maddedeki mülteci tanımının yorumlanmasında bilgi sağlamak için yorumlayıcı bir yardım olarak kullanılabilir. Üçüncüsü ÇHS, uluslararası mülteci koruma rejimi dışında bağımsız bir statü kaynağına yol açabilir. Bu üç etkileşim şekli, bir mülteci çocuğun statüsünü değerlendirmek için bir "çocuk hakları çerçevesi" sağlar. Pobjoy, "The Best Interests of The Child Principle," 3-4.

^{iv} "Komite idari makamlarca alınan kararların, her düzeyde, çok geniş kapsamlı olabileceğini vurgular. Örneğin bunlar, eğitim, bakım, sağlık, çevre, yaşam koşulları, koruma, sığınma, göç, yurttaşlık hakkı vb gibi alanlarda olabilir. İdari makamlar tarafından bu alanlarda alınan tekil kararlar, diğer tüm uygulama önlemlerinde olduğu gibi, çocuğun yüksek yararına göre değerlendirilmeli ve yönlendirilmelidir." (GY no. 14 prg. 30).

^v Madde 22: "1. Taraf Devletler, ister tek başına olsun isterse ana-babası veya herhangi bir başka kimse ile birlikte bulunsun, mülteci statüsü kazanmaya çalışan ya da uluslararası veya iç hukuk kural ve usulleri uyarınca mülteci sayılan bir çocuğun, bu Sözleşmede ve insan haklarına veya insani konulara ilişkin ve söz konusu Devletlerin taraf oldukları diğer Uluslararası Sözleşmelerde tanınan ve bu duruma uygulanabilir nitelikte bulunan hakları kullanması amacıyla koruma ve insani yardımdan yararlanması için gerekli bütün önlemleri alırlar. 2. Bu nedenle, Taraf Devletler, uygun gördükleri ölçüde, Birleşmiş Milletler Teşkilatı ve onunla işbirliği yapan hükümetler arası ve hükümet dışı yetkili başka kuruluşlarla bu durumda olan bir çocuğu korumak, ona yardım etmek, herhangi bir mülteci çocuğun ailesi ile yeniden bir araya gelebilmesi için ana-babası veya ailesinin başka üyeleri hakkında bilgi toplamak amacıyla işbirliğinde bulunurlar. Herhangi bir nedenle kendi aile çevresinden sürekli ya da geçici olarak ayrı düşmüş bir çocuğa bu Sözleşmeye göre tanınan koruma, aynı esaslar içinde, ana-babası ya da ailesinin başkaca üyelerinden hiçbirisi bulunmayan çocuğa da tanınacaktır."

^{vi} ÇHS'nin uygulanmasının denetimi Sözleşme'nin 43. maddesi gereği oluşturulan ÇHK'ye verilmiştir. Komite'nin birincil görevleri, ÇHS'nin Taraf Devletler'deki uygulama sürecini izlemek, Taraf Devletler'in ÇHS'nin uygulanmasındaki eksikliklerine işaret eden tavsiyelerde bulunmak, belirli ÇHS hükümlerinin nasıl yorumlanması ve uygulanması gerektiğine dair ayrıntılı açıklamalar sağlayan yorumlar yapmak, ÇHS'nin ihlal edildiğine dair bireysel şikayetleri dikkate almak ve genel bir değerlendirme hazırlamaktır (bkz. Doek, 99-116).

^{vii} 6. Taraf Devletler, Birleşmiş Milletler insan hakları sözleşmelerini imzalayarak ve onaylayarak, ÇHK gibi Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Sözleşmesi organlarının genel yorumlar hazırlama yetkisini de tanımış olmaktadır. Genel yorum, uygulama sürecini ve belirli anlaşma hükümlerinin yorumlanmasını destekleyen bir dereceye kadar yasal ağırlığa sahip yetkili siyasi ve ahlaki bir araçtır (Sözleşme m. 3/1). Taraf Devletler, bu nedenle, 14 no'lu Genel Yorum'un içeriğiyle siyasi ve ahlaki olarak bağlıdır. CRC'nin 1, Şart'ın 24. maddesi). Bkz. Kalverboer, vd. 119. Genel yorumlara verilen yasal ağırlık, belirli bir davanın (hukuki) bağlamında antlaşma hükümlerinden birinin uygulanmasına ilişkindir. Bkz. Human Rights Committee, Report of the Human Rights Committee, UN GAOR, 36th Session, Supp No. 40 UN Doc A/36/40, Annex VII, 29 September 1981; Keller&Grover, 116-198.

^{viii} Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin Başvuru Usulüne İlişkin İhtiyari Protokol, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 19 Aralık 2011 tarih ve 66/138 sayılı kararıyla kabul edilmiş ve 14 Nisan 2014 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

^{ix} 1989'da Birleşmiş Milletler'in kabul ettiği ÇHS dünyadaki hemen hemen tüm ülkeler tarafından imzalanmış ve onaylanmıştır. Bkz.

https://web.archive.org/web/20140211151110/http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=IV-11&chapter=4&lang=en. Erişim Tarihi 21.06.2022.

^x Bununla birlikte, birçok uluslararası hukuk metninde çocuklara ilişkin hükümler bulunmaktadır. BM Ekonomik Sosyal Kültürel Haklar Sözleşmesi, Medeni ve Siyasi Haklar Sözleşmesi, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesi (CEDAW), İşkence ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Küçültücü Muamele ve Cezaya Karşı Sözleşme, Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Haklarının Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşme, Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme, Herkesin Zorla Kayıp Edilmeye Karşı Korunmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme çocuğa ilişkin hükümler içeren uluslararası sözleşmelerdir. Bölgesel anlamda Avrupa Konseyi bünyesinde kabul edilmiş çocuklara özel Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi ile Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa Konseyi İnsan Ticaretine Karşı Eylem Sözleşmesi, Avrupa Konseyi Çocukların Cinsel Sömürü ve Cinsel İstismara Karşı Korunması Sözleşmesi de çocuk haklarına ilişkin hükümler içeren sözleşmeler olarak sıralanabilir. İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nde de doğrudan/dolaylı olarak çocuklara ilişkin hükümler bulunmaktadır.

^{xi} GY no. 14, prg. 1. "Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin Uygulanmasına Yönelik Genel Önlemler" başlıklı 5 no'lu Genel Yorum'un 12 numaralı paragrafında ÇHK, genel ilkelerin önemine vurgu yaparak; *"Hükümette, parlamentoda ve yargıda çocuk hakları perspektifinin yerleşiklik kazanması Sözleşmenin bütününün ve özellikle de Sözleşme'de yer alıp Komite tarafından genel ilkeler olarak kabul edilen aşağıdaki maddelerin etkili biçimde uygulanması açısından gereklidir"* diyerek genel ilkeleri tekrar sıralamıştır.

^{xii} Komite'ye göre m. 3/1, *"Devletler için içsel bir yükümlülük yaratır, doğrudan uygulanabilir ve bir Mahkeme huzurunda ileri sürülebilir."* Bkz. GY no. 14, prg. 6/a.

^{xiii} Bununla birlikte, bu tür bir normun uygulanmasına ilişkin farklı görüşler vardır. Bkz. Schloss, 136-187; Vázquez, 695-723.

^{xiv} GY no. 14, prg. 32. *"Çocuğun yüksek yararı kavramı karmaşıktır ve içeriği tek tek özel durumlarda belirlenmelidir. Kanun yapıcı yargıç, idari sosyal ya da eğitimle ilgili herhangi bir makamın kavramı netleştirmesi ve böylece bundan somut olarak yararlanması, Sözleşme'nin diğer hükümleri doğrultusunda md 3/1'in yorumlanması ve uygulanmasıyla gerçekleşir. Dolayısıyla, çocuğun yüksek yararı kavramı esnek ve uyarlanabilir özellik taşımaktadır. Kavram, kişisel durum, koşullar ve ihtiyaçlar dikkate alınarak ilgili çocuğun ya da çocukların özel durumuna göre uyarlanmalı ve tanımlanmalıdır."*

^{xv} Bu hükümden hareketle, yüksek yarar ilkesi menşe ülke dışında koruma için bağımsız bir kaynak olarak anlaşılabilir. Pobjoy, 99.

^{xvi} Bkz. Komite'nin 6 no'lu Genel Yorum'u, prg. 27 ve Kadınlara Karşı Ayrımcılığın Önlenmesi Komitesinin mültecilerin statüsünün, sığınmanın, vatandaşlığın ve kadınların vatansızlıklarının cinsiyet temelli boyutlarına ilişkin 32 no'lu (2014) Genel Tavsiyesi, prg. 25.

^{xvii} Bu makalede ele alınan kararlarda, Çocuk Hakları Etki Değerlendirmesi (ÇHED) usul ilkesine doğrudan değinilmediği için ayrıca kararlar bağlamında değerlendirilmemiştir. Komite, çocukları etkileyecek herhangi bir politika, yasal

düzenleme ve bütçe önerisinin ya da idari kararların çocukların haklarından yararlanmaları üzerindeki etkisinin önceden kestirilebilmesinin ve alınan önlemlerin çocuk hakları üzerindeki etkilerini konu alan süreklilik temelindeki izleme ve değerlendirmelerin ÇHED ile olanaklı olacağını belirtmektedir (GY no 14, prg. 99). Bu ilkenin anlamı ve işlevi hakkında ayrıca bkz. Koca&Durmuş, 3.

^{xviii} Komite, tespitini Amerika Birleşik Devletleri Dışişleri Bakanlığı'nın 2019 ve Birleşik Krallık İçişleri Bakanlığı'nın 2018 tarihli raporlarına dayanmıştır. Bkz. 31/2017 sayılı başvuru, prg. 8.7.

^{xix} Bkz. Somali, Kadının Gelişmesi ve Aile Sorunları Bakanlığı, Kasım 2014 tarihli kadın sünneti politikası (UNICEF Somali tarafından desteklenmiştir).

^{xx} Çocuk dostu ortam, toplumsal cinsiyete duyarlı ve görüşmelerin çocuğun anladığı dilde gerçekleştirilmesi de dahil olmak üzere kültürel açıdan duruma uygun bir ortamdır. Komite, 6 no'lu Genel Yorum'u (prg. 31/i) hatırlatarak yaş tespitinde sadece kişinin dış görünüşünün değerlendirilmemesi, kişinin psikolojik olgunluğunun da değerlendirilmesi ve değerlendirmenin bilimsel, güvenli, çocuğa ve toplumsal cinsiyete duyarlı ve adil bir biçimde yapılması gerektiğini belirtmiştir. ÇHK, 56/2018 sayılı başvuru, prg. 12.7.