

**AVRUPA BİRLİĞİ HUKUKU VE ULUSLARARASI HUKUKTA
ÇOCUKLARIN GÖÇ VE İLTİCAYA İLİŞKİN HAKLARI**
*THE RIGHTS OF THE CHILD RELATING TO MIGRATION AND
ASYLUM UNDER EUROPEAN UNION AND INTERNATIONAL LAW*

Feyza BAŞAR*

ÖZET

Toplumun kendisi göç, küreselleşme, teknoloji gibi farklı ekonomik ve sosyal nedenlerle hızla evrilirken aile yapısı da toplumdaki rolü ve yeri itibariyle hızla değişmektedir. Bu gelişmelere paralel olarak “çocuk hakları” kavramı, Avrupa hukuku ve uluslararası hukuk çerçevesinde bir evrim geçirmekte, her geçen gün bu haklara yenileri eklenmektedir. Çocukların korunmasına ilişkin hukuk alanı fazlasıyla empati, beceri, sabır ve kararlılık gerektirmektedir. Çünkü çocukların bu özel durumları ve hassas konumları, haklarının ihlal edilmesi durumunda hukuki çareye ulaşma bakımından ciddi zorluklar yaratmaktadır.

Çocuk haklarına ilişkin Avrupa Birliği (AB) hukuku ve uluslararası hukuk kapsamında devletler, çocukların, onların koruyucularının ve temsilcilerinin erişimine açık, etkin ve çocuk odaklı prosedürlerin yürürlükte olmasını temin etmelidirler. Bu prosedürler, çocuk-dostu bilgi, tavsiye, destek, bağımsız şikâyet mekanizmaları ve mahkemele-re erişim için gerekli hukuki ve diğer türden yardımları içermek zorundadır. Haklar ihlal edildiğinde tazminat ve

ABSTRACT

“Child rights” is an evolving concept under European and international law, as the family structure and their role and position in the society is rapidly changing as the society itself is evolving due to different economic and social reasons like migration, globalisation and technology. As a result, new types of rights are being added to the existing ones every day.

Under the international law and European Union (EU) law regarding the child rights, States need to ensure that there are effective, child sensitive procedures available to children, their guardians and their representatives. These procedures should include the provision of child-friendly information, advice, support for self-advocacy, and access to independent complaints mechanisms and to the courts with necessary legal and other types of assistance. The United Nations (UN) Convention on the Rights of the Child (CRC) contains provisions regulating children’s rights in the context of migration and asylum which forms the basis for development of legal measures at the European level.

* Dr. Öğr. Üyesi, İstanbul Gedik Üniversitesi, Uluslararası İlişkiler Bölümü, e-posta: feyza.basar@gedik.edu.tr.

gerektiğinde fiziksel ve/veya psikolojik iyileşmeyi, rehabilitasyonu ve özellikle göçmen çocuklar için tasarlanmış tekrar entegrasyonu içeren telafi yolları bulunmalıdır. Çocuk Haklarına İlişkin Birleşmiş Milletler Konvansiyonu göç ve iltica bağlamında çocuk haklarını düzenleyen hükümler içermekte ve bunlar Avrupa düzeyinde hukuki önlemler geliştirilmesinin temelini teşkil etmektedir.

Bu çalışmada öncelikle AB Hukuku, Avrupa Konseyi ve uluslararası hukuk altında çocuk koruması genel olarak alınacaktır. Daha sonra çocukların, özellikle göçmen ve mülteci statülerine ilişkin olarak belli başlı altı başlık altında toplanabilecek hakları incelenecektir. Bunlar; giriş ve yerleşim hakkı, yaş tespitine ilişkin haklar, ayrılmış çocuklar için aile birleşimine ilişkin haklar, alıkonulmaya ilişkin haklar, sınır dışı edilmeye ilişkin haklar ve adalete erişim hakkıdır. Bu bağlamda mevcut hukuki düzenlemeler ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararları üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Çocuk hakları, göçmen, sığınmacı, çocuğun yüksek yararı.

In this article general overview of the child rights under EU Law, European Council and international law will be made. Then, the rights of the child relating specifically to migration and asylum status will be analysed under six main topics; entry and residence, age assessment, family reunification, detention, expulsion and access to justice. In this regard, the current legislation in international and European Law, especially the case-law of the European Court of Human Rights will be in focus.

Key Words: Child rights, immigrant, asylum seeker, best interests of the child.

GİRİŞ

Avrupa Birliği (AB), göç ve iltica alanında hukuki düzenleme yapmak üzere açık bir yetkiye sahiptir. Nitekim Avrupa Birliği'nin İşleyişi Hakkında Antlaşma (ABİHA), diğer adıyla Lizbon Antlaşması'nın 78/1 maddesi şu şekilde düzenlenmiştir: “Birlik, uluslararası korumaya muhtaç üçüncü ülke uyruklarına, onlara uygun düşen bir statü vermek ve geri göndermeme ilkesine uyulmasını sağlamak amacıyla, iltica, ikincil koruma ve geçici korumaya ilişkin ortak bir politika geliştirir. Bu politika, Mültecilerin Hukuki Statüsüne Dair 28 Temmuz 1951 Cenevre Sözleşmesi ile 31 Ocak 1967 tarihli Protokol'e ve ilgili diğer antlaşmalara uygun olmalıdır.”

Bir toplumda insan hakları düzeyi, o toplumda korunmaya muhtaç olan kesimlerin hak ve özgürlüklerden yararlanma derecesiyle çok yakından ilişkilidir. Bir toplumda korunmaya muhtaç olan ve nüfusun önemli bir kısmını oluşturan insan gruplarının başında da çocuklar gelmektedir. Her çocuk korunmaya muhtaç olsa da bazı çocukların korunma ihtiyaçları diğerlerinden daha fazladır ve farklı hassasiyetleri gerektirir. Nitekim fakirlik içinde, savaş ve çatışma alanlarında yaşayan, engelli, hukukla ters düşmüş, özgürlüklerinden mahrum kalmış, göçmen ya da sığınmacı durumunda olan, refakatsiz veya ailesi olmayan çocuklar, hassas durumları nedeniyle belirli risklere maruz kalmakta ve bunun sonucu olarak ayrımcılığa uğramakta, dışlanmakta ya da kurumsal korumaya tabi tutulmaktadır.¹ United Nations International Children's Emergency Fund (UNICEF) tarafından 2016 yılında yayınlanan rapora göre, dünya çapında yaklaşık 50 milyon çocuk sınır ötesi göç hareketlerinin içinde yer almıştır ve bütün mültecilerin neredeyse yarısını çocuklar oluşturmaktadır.² Bu bağlamda Avrupa Komisyonu “çocukların her türlü temel hakla donatıldığını ve devletlerin, sosyal geçmişine bakılmaksızın bütün çocuklara, eşit fırsat tanımakla yükümlü olduklarını” vurgulamıştır.³

2016 yılının Eylül ayında, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, ilk kez, geniş çaplı mülteci ve göçmen hareketi karşısında devlet ve hükümet başkanlarını toplamak üzere davet etmiş ve söz konusu zirvede New York Deklarasyonu kabul edilmiştir. Buna göre, statülerine bakılmaksızın tüm mülteci ve göçmenlerin insan hakları korunacak, bütün mülteci ve göçmen çocuklar varışlarını takip eden birkaç ay içerisinde eğitim almaya başlayacak, cinsel ve cinsiyet temelli şiddet

¹ EU Guidelines for the Promotion and Protection of the Rights of the Child (2017), https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eu_guidelines_rights_of_child_0.pdf adresinden en son 13 Ekim 2018 tarihinde erişildi.

² Uprooted: The growing crisis for refugee and migrant children, UNICEF, Eylül 2016, s. 3-6.

³ Commission Communication: Towards an EU Strategy on the Rights of the Child, COM (2006), 0367, 2006.

önlenecek, göçmenlik statülerinin tespiti amacıyla yönelik olarak çocukların alıkonulması uygulamasına son verilecek, kadınların hakları korunacak ve kendileri ile ilgili çözüm sürecine tam, eşit ve anlamlı bir şekilde katılımları sağlanacaktır.⁴ Bu Deklarasyon, hali hazırda imza aşamasında olan ve göçü her boyutuyla ele alan BM Göçmen Paketi'nin hazırlanmasının da yolunu açmıştır.⁵

Göçmen çocuklara ilişkin hükümler, uzun süreli hizmet sözleşmesine dayalı göçmenlik durumu, iltica ve ikincil koruma gibi çeşitli göçmenlik durumları ile birlikte düzensiz göç ile ilgili durumları da düzenlemektedir. Avrupa Birliği Temel Haklar Şartı'nın 24. maddesine ilave olarak Şart'ın 18. ve 19. maddeleri, iltica hakkı ve yer değiştirme, sınır dışı edilme veya iade edilme durumunda korunma hakkına ilişkin düzenlemeler getirmektedir. AB, refakatsiz çocuklar hakkındaki, hukuki koruyuculuk ve hukuki temsilcilik, iltica süreci, alıkonulma, sınır dışı edilme gibi hukuki meseleler yanında; barınma, sağlık, eğitim, dini, kültürel norm ve değerler, rekreasyon, boş zaman değerlendirme, sosyal etkileşim ve ırkçılığa dayalı olumsuz tecrübeler de dahil olmak üzere yaşam standartları ile ilgili özel ihtiyaçlarına ayrıca önem vermektedir.⁶

Avrupa Konseyi sistemine bakıldığında ise göçmen çocukların haklarını farklı yönlerden koruyan dört temel hukuki metin ile karşılaşılmaktadır. Bunlar; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı, Göçmen İşçilerin Hukuki Statüsüne ilişkin Avrupa Konvansiyonu ve Ulusalcılık hakkında Avrupa Konvansiyonu'dur. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)'nin insanlık dışı ve aşağılayıcı muameleye karşı korunma ile ilgili 3. maddesi, özgürlük ve güvenlik hakkına ilişkin 5. maddesi, özel ve aile hayatına saygı hakkındaki 8. maddesi, tek başlarına veya ayrımcılık yasağına ilişkin 14. maddesi ile birlikte önemli bir uygulama alanına sahip hükümlerdir. Bu hükümler, göçmen, mülteci veya sığınmacı çocuklar ve onların aile üyelerinin aile birleşmesi, adalete erişim ve misafir devletteki devam eden yerleşim haklarını desteklemek amacıyla kullanılmaktadır.

⁴ Birleşmiş Milletler Mülteciler ve Göçmenler hakkında New York Deklarasyonu, A/71/L.1, 13 Eylül 2016.

⁵ Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration (GCM). BM Göç Paketi, 10-11 Aralık 2018 tarihlerinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun gözetiminde Fas'ın Marakeş şehrinde toplanacak olan hükümetlerarası konferansta görüşmeye açılacaktır.

⁶ Sığınmacı konumundaki pek çok Suriyeli çocuk son yıllarda iyi bir eğitim alamamış ve kayıp nesil olma riski ile karşı karşıya kalmıştır. Avrupa Birliği Komisyonu "AB Barış Çocukları" inisiyatifi ile Türkiye'de kayıp nesil olma riski ile karşı karşıya kalan bu çocuklar için insani yardım amaçlı finansal destekte bulunmuştur. Bu inisiyatifte binlerce Suriyeli çocuğun eğitime erişimi teminat altına alınmıştır. Bkz. İrem Aşkar-Karakır, Suriye İç Savaşının AB'ye Yansımaları: Mülteci Sorunu ve Uluslararası Terörizm", Yaprak Gülcan, Sedef Akgüngör, Yeşim Kuştepe (der), Türkiye-AB İlişkilerinde Yeni Bir Konu: Mülteci Sorunu ve Türkiye AB İşbirliği, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları içinde, sayı 293, 2017, s. 140.

Uluslararası insan hakları alanındaki gelişmeler, mülteci hukuku tarafından sağlanan koruma kapsamının genişlemesinde önemli bir rol oynamıştır. Ancak uluslararası mülteci hukukunun devlet egemenliğine bir müdahale aracı olarak görülmesinden ötürü, özellikle uygulamada devletlerin direnci ile karşılaştığı unutulmamalıdır.⁷ Etnik kökene dayalı uluslar da göçmenleri ve onların çocuklarını kabul etmekte isteksizlik gösterebilmektedirler.⁸ Bununla birlikte, göçmen kadınların ve çocukların korunması ile ilgili önemli gelişmeler söz konusudur.

1. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesinin Genel Hükümleri

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi (BMÇHS), çocukları hak sahipleri olarak tanımakta ve onları bireysel haklarla donatmaktadır. Bu anlamda BMÇHS, haklar üzerine kurulu normatif bir düzen oluşturmakta ve dünya genelinde hukuk yapma mekanizmalarına tesir ederek bu düzeni ulusal hukuk ve hatta anayasal hukuk seviyesinde tutmaktadır. Sözleşme kapsamında çocuk hakları, korunmaya ilişkin haklar, bakıma ilişkin haklar ve katılıma ilişkin haklar olarak başlıca üç temel kategoriye ayrılmaktadır. Ancak çocuk hakları bütüncül bir yaklaşımı gerektirdiğinden bu hakların birbirinden ayrı ve izole edilmiş olarak düşünülmemesi gerekir. Bir çocuk yeterli beslenmedikçe, gerekli barınma, bakım, sağlık ve eğitim hizmetlerinden yararlanmadıkça ya da kendi hayatıyla ilgili kararların alım sürecine katılmadıkça o çocuğun gerektiği gibi korunduğundan söz edilemez. Çünkü çocukların korunmasında, farklı hak kategorileri arasındaki etkileşim büyük önem taşımaktadır.⁹ Nitekim bütüncül yaklaşım bütün insan hakları alanı için gereklidir, çocuk hakları da insan hakları içinde yer alır.¹⁰

Çocukların korunmaya ilişkin hakları bakımından Sözleşmenin özellikle iki maddesi devletleri bir koruma sistemi oluşturmaya yönlendirmektedir. Sözleşmenin 19. maddesi uyarınca her çocuk, ana-babasının ya da onlardan yalnızca birinin, yasal vasi veya vasilerinin ya da bakımını üstlenen herhangi bir kişinin yanındayken bedensel veya zihinsel saldırı, şiddet veya suistimale, ihmal ya da

⁷ Siobhan Mullally, “Domestic Violence Asylum Claims and Recent Developments in International Human Rights Law: A Progress Narrative?”, *The International and Comparative Law Quarterly*, sayı 60(2), 2011, s.460.

⁸ Stephan Castles, “Multicultural Citizenship: a response to the dilemma of globalisation and national identity?”, *Journal of International Studies*, vol. 18(1), 1997, s.5.

⁹ Kirsten Sandberg, “Children’s Right to Protection Under the CRC”, Asgeir Falch-Eriksen ve Elisabeth Backe-Hansen (der), *Human Rights in Child Protection- Implications for Professional Practice and Policy* içinde, Palgrave Macmillan, 2018, s. 16.

¹⁰ BM Viyana Bildirgesi (Haziran 1993) uyarınca: “Bütün insan hakları evrensel, birbirinden ayrılmaz, karşılıklı bağımlı ve birbirine sıkı sıkıya bağlıdır. Uluslararası toplum, insan haklarını bütünsel olarak, eşit temellerde ve onlara eşit bir değer bahşederek hakkaniyete uygun bir işleme tabi tutmalıdır.”

ihmalkâr muameleye, ırza geçme dahil her türlü istismar ve kötü muameleye karşı korunma hakkına sahiptir. Sözleşmenin 3. maddesinin 2. paragrafı da çocuğa, kendi iyiliği gerektirdiği sürece bu çeşit bir bakım ve korunma hakkı vermektedir. Bu hükmün içeriğinden iyi bakım hakkının, çeşitli suiistimal şekillerden korunma hakkından daha geniş kapsamlı olduğu ve korunma ile bakım arasındaki sınırın da son derece belirsiz kaldığı anlaşılmaktadır. Bunların yanında Sözleşmenin 37. maddesinin (a) bendi uyarınca çocuğun işkence veya diğer zalimce, insanlık dışı veya aşağılayıcı muamele ve cezaya tabi tutulması yasaklanmıştır. Bu hüküm, herkese uygulanan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 7. maddesine çok benzerdir. Ancak Sözleşmenin 19. maddesi çocukların her türlü şiddet ve kötü muameleden korunmasına ilişkin temel hüküm olarak kabul edilmektedir.

Sözleşmenin bazı hükümleri çocukların göç ve iltica kapsamındaki haklarını savunmakta ve Avrupa düzeyinde bu alanda geliştirilmesi gereken hukuki düzenlemelerin de sinyallerini vermektedir. Özellikle, sözleşmenin çocuğun doğum kaydı, tabiiyet ve ebeveyn tarafından bakılma hakkını düzenleyen 7. maddesi; çocuğun tabiiyeti, ismi ve aile bağlarını da kapsamak üzere kimlik hakkının korunmasına ilişkin 8. maddesi; yüksek yararı söz konusu olduğunda anne ve babadan veya bunlardan birinden ayrılmış çocuğun anne ve babasıyla kişisel ilişki kurma hakkını düzenleyen 9. maddesi ve mülteci çocukların özel korunma ve yardım alma hakkını düzenleyen 22. maddesi büyük önem taşımaktadır. Bunun yanında, şüphesiz, Mültecilerin Statüsüne ilişkin BM Sözleşmesi¹¹, 1967 tarihli Protokol ile birlikte uluslararası mülteci korunmasının merkezindeki hukuki düzenleme olarak kabul edilmektedir.

Yukarıdan sayılan hükümlerin yanı sıra BMÇHS'nde yer alan dört temel prensip, Sözleşme'nin bütün diğer maddelerinin yorumlanmasında ve uygulanmasında yol gösterici olmakta ve çocuk haklarında korumacı yaklaşımın da temelini oluşturmaktadır. AB'nde olduğu gibi Sözleşme'ye taraf olan diğer devletler de, çocuk hakları ile ilgili eylem ve politikalarını planlama ve uygulama aşamasında bu prensipleri dikkate almaktadırlar. Söz konusu dört prensibin şu şekilde sıralanması mümkündür:

Madde 6- Yaşam ve Gelişme Hakkı: Taraf Devletler, her çocuğun temel yaşama hakkına sahip olduğunu kabul ederler ve çocuğun hayatta kalması ve gelişmesi için mümkün olan azami çabayı gösterirler. Bu hüküm, çocuğun her türlü kötü muameleye karşı korunması hakkının temelini oluşturmaktadır. Buradaki "gelişme" kavramı, çocuğun fiziksel, zihinsel, ruhsal ve sosyal gelişimini de kapsamak üzere en geniş şekliyle yorumlanmalıdır.¹²

¹¹ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu, Mültecilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme, 28 Temmuz 1951, Birleşmiş Milletler Antlaşmalar Serisi, sayı 189, s.137.

¹² Sandberg, op.cit., s. 18.

Madde 2- Ayrım Gözetmeme İlkesi: Taraf Devletler, bu Sözleşmede yazılı olan hakları kendi yetkileri altında bulunan her çocuğa, kendilerinin, ana babalarının veya yasal vasilerinin sahip oldukları, ırk, renk, cinsiyet, dil, siyasal ya da başka düşünceler, ulusal, etnik ve sosyal köken, mülkiyet, sakatlık, doğuş ve diğer statüler nedeniyle hiçbir ayırım gözetmeksizin tanır ve taahhüt ederler.¹³ Bu hükmün başlıca fonksiyonu çocuğu keyfi uygulamalardan korumaktır. Ayrım gözetmeme ilkesi, aslında eşitlik ilkesinin bir görünümüdür ve farklı olana saygı ilkesi ile örtüşür. Bu ilkenin hukuki temeli, eşitlik ilkesinin değişik bireysel olaylara uygulanması ile ilgilidir. Burada altının çizilmesi gereken husus ise, değişik bireysel olaylara farklı bir uygulama yapılması durumunda bu uygulamanın mutlaka geçerli bir hukuki nedene dayandırılması gereğidir. Özellikle etnik köken ve sosyal duruma dayalı olaylarda karar verilirken bu farklıların nasıl dikkate alındıkları önem kazanmaktadır.

Madde 3- Çocuğun Yüksek Yararının Gözetilmesi İlkesi: Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir. Bu hüküm, her çocuğun bireysel özellikleri dikkate alınarak hareket edilmesi gereğini vurgulamakta ve bunu çocuk koruma sisteminin temel unsuru haline getirmektedir.

Madde 12- Çocuğun Görüşünün Alınması İlkesi: Taraf Devletler, görüş oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını, çocuğun yaş ve olgunluk derecesine uygun olarak gereken özen gösterilmek suretiyle tanırlar. Karar alma süreçlerinde çocukların görüşlerini ifade edebilmeleri, hem kendileri ile ilgili bir konuda çocuklarının duygularının da bu sürece dahil edilmesi hem de iyi bir karara varılabilmesi bakımından çok önemlidir. Çocuğun görüşü, çocuğun yüksek yararının tespit edilebilmesi, onun için neyin en iyi olduğuna karar verilebilmesi açısından da dikkate alınması gereken temel unsurlardan biridir. Burada altı çizilmesi gereken nokta ise, çocuğun karar alma sürecine katılımı ve çocuğun yüksek yararı, sadece çocuğu ilgilendiren münferit kararların alınması ile değil, karar alma sürecinin tasarlanması ile de yakından ilgilidir. Bu anlamda, öncelikle çocuklara anayasal bilgilenme hakkı tanınması, modern anayasaların değiştirilme ve yapım sürecine çocukların da katılması gerektiği savunulmaktadır¹⁴

¹³ Bu ilkenin göçmen ve mülteci çocuklar için eğitim hakkı bakımından uygulanması için bakınız, Pam Christie ve Ravinder Sidhu, "Governmentality and 'fearless speech': framing the education of asylum seeker and refugee children in Australia", *Oxford Review of Education*, September 2006:449-465. Daha genel bir çalışma için bakınız Richard Hatcher, "Social class and schooling: differentiation or democracy?", Mike Cole (der) *Education, Equality and Human Rights- Issues of gender, 'race', sexuality, disability and social class*, içinde, Routledge:2011, s.202-225.

¹⁴ İbrahim Kaboğlu, "Çocuklar ve Anayasa- ebeveynler ve çocukların geleceği için", Tekin

Yukarıda bahsi geçen temel prensipler, günümüzde çocuklarla ilgili düzenleme yapan bütün hukuk sistemleri üzerinde etkilidir. Bunların yanında göçmen ve sığınmacı çocukların kendi durumlarına özgü bazı özel haklara sahip olmaları da kaçınılmazdır. Nitekim gerek AB gerekse Avrupa Konseyi hukuku ve uluslararası hukuk sistemlerine baktığımızda göçmen ve sığınmacı çocukların haklarının başlıca; girişim ve yerleşim hakkı, yaş tespitine ilişkin haklar, ayrılmış çocuklar için aile birleşimine ilişkin haklar, alıkonma durumuna ilişkin haklar, sınırdışı edilme durumuna ilişkin haklar ve adalete erişim haklarından oluştuğu görülmektedir. Aşağıda bu hakların her biri ilgili mevzuat ve mahkeme kararları ışığında incelenmektedir.

2. Göç ve İlticaya İlişkin Çocuk Hakları

2.1. Giriş ve Yerleşim Hakkı

AB Hukukunda çocuk haklarının niteliği ve kapsamı, çocuğun ve anne-babasının tabiiyetine, çocuğun anne-babası ile veya bağımsız olarak göç edip etmediğine göre farklılık göstermektedir. AB vatandaşlarının göç hareketleri çeşitli hukuki araçlarla düzenlenmiştir. Bu anlamda AB vatandaşlarına tanınan haklar AB sınırları içerisinde maksimum hareketliliği amaçladığından çok geniş kapsamlıdır. Öncelikle ABİHA'nın 21. maddesi, AB vatandaşlarının ve aile üyelerinin AB'nin herhangi bir üye ülkesinde serbestçe dolaşma ve yerleşme hakkını düzenlemektedir. Bunun yanında, bir kez ev sahibi ülkeye ulaştıklarında, çalışma koşulları, sosyal yardımlar, eğitim ve sağlık hizmetlerine erişim gibi hususlar bakımından o ülkenin vatandaşları ile aynı şekilde muamele görme hakkına sahip olmaktadır.¹⁵ AB Temel Haklar Şartı'nın 45. maddesi de aynı şekilde AB vatandaşlarının dolaşım özgürlüğünü garanti altına almaktadır.

AB vatandaşı olan anne-babası veya bakımından sorumlu kişi ile hareket eden çocukların hakları aynı zamanda Serbest Dolaşım Direktifi ile düzenlenmektedir.¹⁶ İlgili direktifin 5/1. maddesine göre, asıl AB göçmeni ile birlikte veya onu takiben, aile üyelerinin de ev sahibi ülkeye giriş yapma ve yerleşme hakkı

Yayınevi, 2018, s. 28.

¹⁵ Sadece son genişlemede AB'ne alınan Hırvatistan'dan gelen göçmenler bakımından Haziran 2015'e kadar sürecek geçiş dönemi için bazı kısıtlamalar getirilmiştir. Bu kısıtlamaların Üye Devletler tarafından 2020 yılına kadar uzatılması mümkündür.

¹⁶ Söz konusu direktifin ilgili hükümleri Avrupa Ekonomik Bölgesi (EEA)'nde de geçerlidir. Daha detaylı bilgi için lütfen bakınız Agreement on the European Economic Area, 2 May 1992, Part III, Free Movement of Persons, Services and Capital and Agreement between the European Community and its Member States, on the one part, and the Swiss Confederation, on the other, on the free movement of persons, signed in Luxemburg on 21 June 1999, entered into force on 1 June 2002, OJ 2002 L 114/6.

mevcuttur. Direktif'in 2/2. maddesi anlamında aile üyeleri, AB göçmeninin veya eşinin ya da partnerinin, yaşları 21'in altında olan ya da "bağımlı" kabul edilen biyolojik çocuklarını da kapsamaktadır. Birlikte hareket ettikleri asıl AB göçmeni AB vatandaşlığına sahip olduğu sürece bu kişilerin AB vatandaşı olmaları şart değildir. Hareketlerini takip eden ilk üç ay içinde ailenin yerleşim hakkı herhangi bir şarta bağlı değildir; ancak bu süreden sonra çocuklarının yanlarında kalmasını isteyen AB vatandaşlarının yeterli finansal kaynağa ve onları destekleyecek kapsamlı bir sağlık sigortasına sahip olduklarını ispat etmeleri gerekecektir (Madde 7). Ev sahibi ülkede kesintisiz olarak beş sene AB vatandaşı kişiyle ikamet etmiş olan çocuklar ve aile üyeleri otomatik olarak kalıcı yerleşim iznine sahip olurlar (Madde 16/2 ve 18). Bu noktadan itibaren finansal kaynak ya da sağlık sigortası gibi herhangi bir koşula tabi olmazlar.

Bir AB göçmeninin aile üyesi olmayan üçüncü ülke vatandaşlarının hareket serbestisi çok daha fazla kısıtlamaya tabidir. Bu alan kısmen AB hukuku kısmen ulusal göç hukuklarıyla düzenlenmektedir. Çocuklar, uluslararası koruma süreçleri kapsamında, Üye Devletlerin AB hukukunu uygularken özel durumlarını dikkate almaları gereken "hassas bireyler" olarak kabul edilmektedir.¹⁷ Bu durum devletlerin, sığınma talebinde bulunan çocuklar ev sahibi devlete geldiklerinde onların belirli ihtiyaçlarını tespit edip karşılamalarını gerektirmektedir. AB Temel Haklar Şartı'nın 24. maddesi, çocuklarla ilgili olarak AB iltica mevzuatının giriş ve yerleşim koşulları bakımından uygulanma alanı kazanmaktadır. Bu hüküm Üye Devletleri, ister kamu kuruluşları ister özel kurumlar tarafından yapılsın, çocuklarla ilgili her türlü uygulamada çocuğun yüksek yararını esas almaya zorlamaktadır. Başka bir ifadeyle, yüksek yarar ilkesi, uluslararası koruma sağlama veya bunu geri çekmeye ilişkin ortak süreçler hakkındaki 2013/32 sayılı İltica Süreçleri Direktifi'nin¹⁸ çocuklara uygulanmasında önemli bir role sahiptir. Aynı şekilde, bir üçüncü ülke vatandaşı ya da vatansız bir kimsenin herhangi bir Üye Devlete yaptığı uluslararası koruma başvurusunun incelenmesinden hangi Üye Devlet'in sorumlu olacağını ortaya koyan ölçüt ve mekanizmalar hakkındaki Dublin Tüzüğü de çocuklarla ilgili uygulandığında yüksek yarar ilkesi göz önünde tutulmak zorundadır.¹⁹ Her iki hukuki metin de, hukuki temsilcilikleri de dahil

¹⁷ Bu konuda özellikle Kabul Şartlarına ilişkin 2013/33/EU sayılı Direktif ve Geri Göndermeye ilişkin 2008/115 sayılı EU Direktifin ilgili hükümleri dikkate alınmalıdır.

¹⁸ Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Council on common procedures for granting and withdrawing international protection, 26 Haziran 2013.

¹⁹ Regulation (EU) No.604/2013 of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person (recast) (Dublin Regulation), OJ 2013 L. 180/31-180/59, 26 Haziran 2013, madde 6.

olmak üzere, refakatsiz çocuklar için belirli teminatlar içermektedir. Schengen Sınır Kodu hakkındaki 562/2006 sayılı Tüzük sınır polislerine, özellikle çocuk sadece bir yetişkin tarafından refakat edildiğinde ve kendi hukuki korumacılarının vesayetinden hukuk dışı yollarla uzaklaştırıldığına dair ciddi şüphenin varlığı halinde, çocuklara refakat eden kişi veya kişilerin çocukların bakımların sorumlu kişiler olup olmadığını denetleme görevi yüklemektedir. Şüphe durumunda, sınır polisi verilen bilgilerde herhangi bir tutarsızlık ya da çelişki olup olmadığını daha ayrıntılı biçimde araştırmak zorundadır. Eğer çocuklar refakatsiz biçimde seyahat ediyorlarsa sınır polisi, seyahat ve bunu destekleyen belgeleri incelemek suretiyle çocukların ülkeyi bakımlarından sorumlu olan kişilerin rızası hilafına terk etmediklerinden emin olmakla yükümlü tutulmuştur.²⁰

Uluslararası hukukta devletler, başta AİHS olmak üzere, tarafı oldukları uluslararası antlaşmalardaki yükümlülüklerine de uygun olarak yabancılarla ilgili giriş ve yerleşim kontrolü sağlama ve sınır dışı etme hakkına sahiptir. AİHS'nin özel ve aile hayatına ilişkin 8. maddesi, ikincil koruma da dahil olmak üzere, başka türlü uluslararası koruma ihtiyacı duymadığı yönünde karar verilen çocukların sınır dışı edilmelerine karşı sıklıkla başvurulmuş bir hükümdür. Yakın aile bireylerinden zorla ayrılma, çocuğun eğitim, sosyal ve duygusal bütünlüğü üzerinde kalıcı etki bırakacağından 8. madde hükmünün ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır. Örneğin, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM)'de görülen Şen Davası'nda²¹, altı yıldır Hollanda'da yaşamakta, Türkiye'de doğmuş bir, Hollanda'da doğmuş iki kızları olan ve Türkiye Cumhuriyeti vatandaşlığına sahip Şen ailesi, Türkiye'de kalan kızlarını birlikte yaşamak için Hollanda'ya getirmek üzere başvuru yaptıklarında bu başvuruları reddedilmiştir. Bunun üzerine açılan davada mahkeme, aile hayatının Hollanda'da kurulmuş olmasına ve başvuru sahiplerinin Hollanda ile sıkı bağlar geliştirmelerine önem atfetmiş ve 13 yaşındaki kız çocuğunun Hollanda'ya gitmesinin aile hayatının kurulması için en uygun yol olduğuna karar vermiştir. Bu davanın önemi, Mahkemenin daha önceki kararlarından farklı olarak, aile hayatını başka yerde sürdürmenin önünde engel olup olmamasına değil, aile hayatının sürdürülebileceği en uygun yola vurgu yapmış olmasıdır.²² Mahkeme bu yaklaşımını, Tuquabo-Tekle Davası'nda da sürdürmüştür.²³ Neulinger ve

²⁰ Regulation (562/2006) of the European Parliament and the Council of 15 March 2016 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (Schengen Borders Code) Annex VII, 6.

²¹ AİHM, Şen ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 31465/96, 21 Aralık 2001.

²² Mahkemenin daha farklı bir yaklaşım gösterdiği önceki tarihli bir karar için bakınız AİHM, Gül ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 23218/94, ECHR 1996-I, [1996] ECHR 5.

²³ AİHM, Tuquabo-Tekle ile Diğerleri ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 60665/00, 1 Aralık 2005, para.47.

Shuruk Davasında²⁴ ise çocuklarla ilgili konularda, onların yüksek yararlarının gözetilmesi gereken en önemli değer olduğu vurgulanmıştır. Buna paralel olarak, Berisha Davasında çocukların geleceklelerini etkileyen göç davalarında, çocukların durumlarına özel önem atfedilmesi gerektiği ifade edilmiştir.²⁵

2.2. Yaş Tespitine İlişkin Haklar

Uygulama açısından devletler arasında büyük farklılıklar gösteren yaş tespiti konusu, özellikle de rekafatsız çocuklar için büyük önem taşımaktadır. Yaş tespitinde, etkili, güvenilir ve istikrarlı bir mekanizmanın oluşturulması, çocuk haklarının korunması için bir ön koşuldur ve böyle bir mekanizmanın oluşturulmadığı devletlerde yaş tespiti, göçmen çocuklar için adeta caydırıcı bir yaptırıma dönüşebilmektedir. Nitekim yakın zamana kadar uygulanan yaş tespiti süreçlerinin, farklı sosyal, ekonomik ve etnik kökenli çocukların fiziksel farklılıklarını dikkate almadığı ve yanlış sonuçlara yol açtığı tespit edilmiştir.²⁶

Yaş tespiti ile ilgili olarak AB Hukukunda, İltica Süreçleri Direktifi'nin 25. maddesi Üye Devletlere tıbbi muayeneye başvurmaları için izin vermekte ancak bunun kişinin onuruna tam saygı göstermesi, mümkün olduğunca az müdahaleci olması ve uzman tıp hekimlerince yapılması şartlarına bağlamaktadır. Aynı hükme göre bireyler, böyle bir tespit yapılabileceği yönünde kendi anlayabilecekleri lisanda bilgilendirilmeli ve muayeneye ilişkin rızaları alınmalıdır. Yaş tespiti yapılmasına rıza gösterilmemesi, uluslararası koruma başvurusunun reddine neden olamaz.

AB sınırları içinde uygulanan yaş tespiti yöntemleri gerek nitelik gerekse kapsam bakımından farklılıklar göstermektedir. İltica başvurusunda bulunup da yaşı belirsiz ya da tartışmalı olan pek çok başvurusunun daha sonra aslında çocuk olduğu ortaya çıkmakta ancak bu çocuklar ilk soruşturma aşamasında çocuk olmalarından dolayı kendilerine tanınan özel haklardan yararlanamamaktadırlar. Bunlardan yine önemli bir kısmı, iddia ettikleri yaşlar yetkili makamlar tarafından kabul edilinceye kadar alıkonulmakta ve türlü zorluklara maruz kalmaktadırlar. Bu nedenle, özellikle son yıllarda, yaş tespitlerine ilişkin yöntemler belirlenirken bütüncül yaklaşımın kabul edilmesi yönünde bir eğilim mevcuttur. Buna göre, yaş tespiti yapan devlet makamları sadece çocuğun fiziksel görüntüsünü değil, aynı zamanda onun hal ve davranışlarını, yetişkinlerle iletişim becerilerini, kültü-

²⁴ AİHM, Neulinger ile Shuruk ve İsviçre Kararı [GC], Başvuru No: 4161/07, 06.07.2010, para.135.

²⁵ AİHM, Berisha ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 948/12, 30.07.2013, para.51.

²⁶ Jacqueline Bhabha, "Arendt's Children: Do Today's Migrant Children Have a Right to Have Rights?", Human Rights Quarterly, sayı 31(2), 2009, s. 427.

rel ve sosyal durumunu, hayat tecrübelerini, eğitim seviyesini; çocuğun bakımından sorumlu kişilerin, bakım kurumundaki personelin, öğretmenlerin ve gerektiğinde tercümanların da görüşlerini dikkate almalıdır. Örneğin, İngiltere’de yargı makamları yaş tespiti yönünden yerel süreçleri incelemiş ve Merton davasında refakatsiz çocukların yaş tespiti için aranan minimum kuralları belirlemiştir.²⁷ Bu kuralların başında da iltica talebinde bulunanın, görüşmecinin red veya itiraz sebepleri hakkında bilgilendirilmesi gelmektedir. Ulusal mahkemeler yaş tespitine ilişkin davalarda “şüpheden yararlanma” ilkesinin uygulanması gerektiğini vurgulamaktadırlar ancak bunu bazı ulusal mahkemeler delillerin daha sempatik değerlendirilmesi olarak algılamaktadır.

Avrupa insan hakları hukuku bakımından yaş tespiti süreçlerine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamakta olup AİHM’nde de bu yönde bir ihtiyaç oluşmamıştır. Ancak aşırı müdahaleci uygulamalar, AİHS’nin 3. veya 8. maddelerinin ihlali olarak nitelendirilebilecektir. Özellikle 3. madde, çocukların müdahaleci fiziksel muayenesi de dahil olmak üzere insanlık dışı veya aşağılayıcı her türlü muameleyi kapsamına alacak kadar geniş yorumlanmaktadır. Nitekim Yazgül Yılmaz²⁸ davasında, 16 yaşındaki refakatsiz başvurusunun, gözaltındayken jinekolojik muayeneye tabii tutulması AİHM tarafından aşağılayıcı muamele olarak kabul edilmiş ve Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğine karar verilmiştir. Daha önce Mahkeme, Türkiye’yi mahkûm ettiği benzer bir kararda²⁹, herhangi bir tıbbi sebep olmaksızın ilgilinin rızası dışında yapılan jinekolojik muayeneyi Sözleşmenin 8. maddesinin ihlali olarak görmüştür.³⁰ 8. madde göçmen veya sığınmacılarla ilgili uygulandığında, hukuka uygun davranmak ve 8. maddenin ikinci paragrafında listelenen amaçlardan birini korumak için gerekli olmak koşuluyla yetkili makamlar, çocuğun özel hayatına müdahale edebilecek ve yaş tespiti yapabileceklerdir.

Uluslararası hukukta BMÇHS’nin 8. maddesi devletlere çocuğun kimlik hakkına saygı gösterme yükümlülüğü yüklemektedir. Bu, yaşıyla ilgili bilgiyi onaylamak da dahil olmak üzere, kimliği hakkında iddiada bulunurken çocuğa yardımcı olma yükümlülüğünü beraberinde getirmektedir. Yaş tespitine yönelik süreçlere ancak son çare olarak başvurulmalıdır. Her hâlükârda, çocuğun yüksek yararı ilkesi, yaş tespitine yönelik ulusal süreçlerde dikkate alınması gereken en

²⁷ Birleşik Krallık Temyiz Mahkemesi, R (on the application of B) v. The Mayor and Burgesses of the London Borough of Merton Kararı [2003] EWHC 1689, 14 Temmuz 2003.

²⁸ AİHM, Yazgül Yılmaz ve Türkiye Kararı, Başvuru No: 36369/06, 1 Şubat 2011.

²⁹ AİHM, Juhnke ve Türkiye Kararı, Başvuru No: 52515/99, 13 Mayıs 2008.

³⁰ Daha fazla bilgi için bakınız Yaşar Salihpaşaoğlu, “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, CXVII, Y.2013, Sa.3, s. 249.

önemli değer olmalıdır. BM Çocuk Hakları Komitesi, yaş tespiti için çocuğun fiziksel görünümü ve psikolojik olgunluğunun da dikkate alınması gerektiğini teyit etmektedir. Bu tespitin yapılması sırasında bilimsel, güvenli, çocuk ve cinsiyete duyarlı, adil, çocuğun fiziksel bütünlüğüne zarar verme riskinin bertaraf edildiği ve insanlık onuruna tam saygı gösteren bir yöntem uygulanmalıdır.³¹

2.3. Ayrılmış Çocuklar İçin Aile Birleşimine İlişkin Haklar

AB, özellikle Amsterdam Antlaşması'ndan bu yana, aile birleşimi alanında üçüncü ülke vatandaşları ile ilgili olarak çeşitli düzenlemeler getirmiş ve Lizbon Antlaşması, Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD)'nın bu alandaki yargı yetkisine ilişkin sınırlamaları bütünüyle kaldırmıştır. ABAD, özellikle Üye Devletlerin ön karar başvuruları (preliminary ruling) çerçevesinde bu alandaki mevzuatı yorumlamakta ve hukukun gelişimine katkıda bulunmaktadır. Bunun yanında, Lizbon Antlaşması ile birlikte AB insan hakları rejiminin de revize edilmesi sonucunda aile birleşimi konusu, AB Temel Haklar Şartı'nda düzenlenmiş olan aile hayatına saygı hakkı üzerinden yeni bir koruma mekanizmasına kavuşmuştur. Hukuksal alanda yaşanan olumlu gelişmelere rağmen aile birleşimi konusu Avrupa Birliği ülkeleri genelinde önemini korumakta ve gün geçtikçe popülerliğini artıran radikal sağ eğilimli partilerin göç karşıtı söylemlerine dayanak oluşturabilmektedir.³²

Bu alanda AB Hukukundaki en önemli hukuki kaynak, eğer çocuğun yüksek yararı üçüncü bir ülkedeki anne ve/veya babasına katılması yönünde değilse, Üye Devletleri, refakatsiz çocukların üçüncü ülke vatandaşı olan anne ve/veya babasına giriş ve yerleşim izni vermeye mecbur kılan Aile Birleşimi Direktifi'dir³³. Anne ve babasının olmaması durumunda Üye Devletler, çocuğun hukuki koruyucusuna ya da başka bir aile bireyine giriş ve yerleşim izni verme konusunda takdir yetkisine sahiptirler.³⁴ Bu nedenle de refakatsiz çocuklar söz konusu olduğunda 'aile' kavramının içeriği ve bu kavrama atfedilen haklar diğer göçmen çocuk kategorilerine nazaran çok daha geniş yorumlanmaktadır.

³¹ UN Committee on the Rights of the Child, General Comment 6 (2005) on the Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside Their Country of Origin, (V)(a)(31)(A).

³² Örneğin Avusturya'da FPÖ (Avusturya Özgürlük Partisi), göçün durdurulması için aile birleşmelerini önlemeyi gerekli görmekte, hatta AB Üye Devletlerini de göçü durdurmaya ve aile birleşmesi hakkını kaldırmaya çağırılmaktadır. Daha ayrıntılı bilgi için bakınız Selcen Öner, "Avrupa'da Mülteci Krizi ve Aşırı Sağın Yükselişi: Avusturya Özgürlük Partisi (FPÖ), Almanya için Alternatif (AfD) Partisi ve PEGIDA Hareketi", Yaprak Gülcan, Sedef Akgüngör, Yeşim Kuştepeli (der), Türkiye –AB İlişkilerinde Yeni Bir Konu: Mülteci Sorunu ve Türkiye –AB İşbirliği, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları içinde, sayı 293, 2017, s. 202.

³³ Council Directive 2003/86/EC on the right to family reunification, 22 Eylül 2003.

³⁴ Direktifin 10(3)(a) ve (c) hükümleri özellikle bu konuyu düzenlemektedir.

İltica talebinde bulunan çocuklar bakımından, Mültecilik Nitelendirmesine İlişkin Direktif (the Qualification Directive)³⁵, mümkün olan hallerde, refakatsiz çocuğun misafir ülkede, yetişkin akrabalarının yanına yerleştirilmesi, herhangi bir kardeşi varsa onunla birlikte kalması ve uygun olur olmaz yanında bulunmayan aile üyelerinin hassas ve güvenli bir biçimde yerlerinin saptanması ihtiyacını vurgulamaktadır (31. Madde). Kabul Koşullarına İlişkin Direktif³⁶ de, mülteci statüsü henüz kazanamamış refakatsiz çocuklar için 24. maddesinde benzer düzenlemelere yer vermiştir.

Burada söz edilmesi gereken diğer bir düzenleme, ülkesinden ayrılmaya zorlanmış kimselerin kitlesel sığınma durumunda geçici korunma sağlamak için asgari standartlar hakkında ve Üye Devletler arasında bu tür insanları ülkeye kabul etmesi ve sonrasında bunun sonuçlarına katlanması çabalarında denge sağlayacak önlemler hakkındaki 2001/55/EC sayılı Konsey Direktifi (Geçici Korunma Direktifi)'dir. Bu direktifin 15. maddesinde, kendi ülkelerini aniden terk etmelerini takiben birbirlerinden ayrılan, çocuklar dahil olmak üzere, aile üyelerinin birleşmelerinin hızlandırılması düzenlenmektedir. Bununla birlikte, söz konusu direktifin uygulanması Konsey kararı gerektirdiğinden ve bu karar henüz alınmadığından direktifin uygulanması söz konusu olmamıştır.

Kabul Şartlarına İlişkin Direktif'in 24(3). maddesi de gerektiğinde, Üye Devletler tarafından, refakatsiz çocuğun aile üyelerinin izinin sürülmesini mecburi kılmaktadır. Bu işlem, uluslararası korunma başvurusu yapılır yapılmaz, uluslararası ve diğer ilgili kuruluşların yardımı ile çocuğun yüksek yararı gözetilerek yapılmaktadır. Çocuğun ya da yakın akrabalarının hayatına ya da vücut bütünlüğüne yönelik bir tehdit ihtimali varsa, özellikle de kendi ülkelerinde kalmış olmaları durumunda, onlara ilişkin bilgilerin toplanması, işlenmesi ve aktarılması sırasında güvenliklerini tehlikeye atmayacak şekilde gizlilik kurallarına uygun davranmak gerekecektir. Ayrıca, Mültecilik Nitelendirmesine İlişkin Direktif'in 31(5). maddesi uyarınca çocuğa uluslararası koruma verilmesi, iz sürme sürecinin başlamasına ya da devamına engel olmamalıdır.

Buraya kadar belirtilmiş olanlara ilave olarak Dublin Tüzüğü'ne göre, refakatsiz çocuğun başka bir Üye Devlet'te yaşayan ve ona bakabilecek olan bir akrabası veya akrabaları varsa, bu Üye Devletin mümkün olduğu takdirde ve

³⁵ Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted.

³⁶ Directive 2013/33/EU of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of applicants for international protection, 26 Haziran 2013.

çocuğun yüksek yararına da aykırı değilse, çocuğu onlarla birleştirme yükümlülüğü bulunmaktadır (Madde 8). Ayrıca Tüzük, bir yandan çocuğun yüksek yararı korunurken diğer yandan Üye Devletler'in toprakları üzerinde akrabaların izini sürme yükümlülüğü getirmektedir. (Article 6). Kabul Koşullarına İlişkin Direktif de, aynı şekilde, gerekli olduğunda uluslararası ve diğer ilgili kuruluşların da yardımını alınmak suretiyle, çocuğun aile üyelerinin izinin sürülmesine başlanması yükümlülüğü getirmektedir (Madde 24). Bu tür bir yardım alınmasıyla ilgili hükme Dublin Tüzüğü'nde de rastlanması mümkündür (Madde 6).

Aile birleşimine ilişkin kararlar söz konusu olduğunda yüksek yarar ilkesinin her zaman uygulanması gerekmektedir. Örneğin, anne ve baba, kendi ebeveynlik görevlerini çocuğun yararına kullanabildiklerini kanıtlamalıdır. Bir çocuğun kendi ülkesi tarafından kabul ve bakım sürecine ilişkin şartların yeterli seviyede sağlandığına dair kanıt toplanmadan ülkesine geri gönderilmesini ulusal mahkemeler hukuka aykırı bulacaklardır.³⁷

AİHS'nin 8. maddesi, göçmen anne-baba ve çocuklarına nerede yaşayacaklarını seçmeye ilişkin mutlak bir hak vermemektedir. Başka yerde aile kurmaları için üstesinden gelinemez engellerin yokluğu halinde ulusal otoritelerin aile üyelerini sınır dışı edebilecekleri ya da girişlerini engelleyebilecekleri kabul edilmektedir.³⁸ Ancak bu tür kararların, daha kapsamlı kamu düzeni ile ilgili endişelere verilen orantılı bir tepki oluşturması gerekir. Örneğin, herhangi bir suç faaliyetine dahil olmuş anne ya da babanın sınır dışı edilmek istenmesi ya da girişine engel olunması gibi. Bu anlamda, yukarıda bahsi geçen Şen Kararı, daha kapsamlı kamu düzeni endişeleri ile çocuk/aile hakları arasında bir denge kurulurken üç temel hususun dikkate alınması gerektiğini vurgulamaktadır. Bunlar çocukların yaşı, kendi ülkelerindeki durumları ve kendi anne- babalarına olan bağımlılık derecelerinden oluşmaktadır.³⁹ AİHM bir başka kararında ise, ulusal otoritelerin yerleşme talebini reddederken bu kararın çocuklar ve onların yüksek yararı üzerinde yaratacağı etkiyi yeteri kadar dikkate almadıklarına değinmiştir. Mahkeme bu kararda, başvurucunun ve ailesinin aile yaşamlarını Hollanda'da devam ettirmelerine dayalı şahsi menfaatleri ile devletin göçü kontrol etmek suretiyle kamu düzenini korumaya ilişkin menfaatleri arasında adil bir dengenin sağlanmadığı ve 8. maddenin ihlal edildiği yönünde karar vermiştir.⁴⁰

³⁷ Kabul Direktifi, madde 10(2).

³⁸ AİHM, Bajsultanov ve Avusturya Kararı, Başvuru No: 54131/10, 12 Haziran 2012; AİHM, Latifa Benamar ile Diğerleri ve Hollanda, Kabul edilemezlik kararı, Başvuru No.43786/04, 5 Nisan 2005.

³⁹ AİHM, Şen ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 31465/96, 21 Aralık 2001.

⁴⁰ AİHM, Jeunesse ve Hollanda Kararı [GC], Başvuru No: 12738/10, 3 Ekim 2014.

Uluslararası hukukta ise, eğer anne-babasından ayrılması çocuğun yüksek yararı gereğince değilse, çocuk ailesinden ayrılmama hakkına sahiptir.⁴¹ BMÇHS'nin 10. maddesi uyarınca, ilgili ülkelerin göçe ilişkin ulusal hukukuna uygun olmak koşuluyla, anne ve babası farklı ülkelerde yaşayan bir çocuğun her ikisiyle de temasta kalabilmek, ya da onlarla birleşebilmek amacıyla ülkeler arasında hareket edebilmesi gerekir. İlgili sözleşmenin 3. maddesinde yer alan yüksek yarar ilkesinin, çocukla aile birleşmesi ya da refakatsiz çocuklar hakkında verilen tüm kararlarda dikkate alınması gerekir.

2.4. Alıkonma Durumuna İlişkin Haklar

AB Hukuku çerçevesinde, Kabul Şartlarına İlişkin Direktif'in 11. maddesi uyarınca çocuklar sadece son çare olarak ve daha az zorlayıcı bir tedbirin etkili uygulanması mümkün olmayan hallerde alıkonabilmelidirler. Bu alıkonma durumunun mümkün olduğunca kısa sürmesi, alıkonulmuş çocukların serbest kalmaları için her türlü çabanın sarfedilmesi ve bu çocukların uygun barınma yerlerine yerleştirilmesi gerekmektedir. Çocuklar alıkonulduğunda, onların oyun ve yaratıcı faaliyetler gibi yaşlarına uygun boş zaman etkinliklerine erişimleri mümkün hale getirilmelidir. Aynı madde hükmüne göre, refakatsiz çocuklar da ancak istisnai durumlarda alıkonabilmeli ve mümkün olan en kısa zamanda serbest kalmaları için gerekli bütün çaba gösterilmelidir. Bu durumdaki çocuklar asla bir hapisanede alıkonulmamalı, aksine yeterli personel ve yaşlarına uygun imkânlarla donatılmış kuruluşların barınaklarında tutulmalıdırlar. Çocukların barınaklarının erişkinlerin barınaklarından ayrı olması mecburidir. Geri Kabul Direktifi'nin 17. maddesi iltica başvuruları reddedilen çocukların ve ailelerinin belirli şartlara tabi olarak alıkonulmalarına ilişkindir. Bununla birlikte, söz konusu direktif de refakatsiz çocuklar söz konusu olduğunda, bu çocukların içinde oldukları yaş grubunun ihtiyaçlarına cevap veren personel ve imkanlarla donatılmış kuruluşlara yerleştirilmelerini öngörmektedir.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi bağlamında, göçmen çocukların alıkonulmaları konusunun daha çok 3. ve 5. maddeler kapsamında ele alındığı tespit edilmektedir. Örneğin, AİHM'nin bir kararında 5 yaşındaki refakatsiz bir çocuk, Belçika'da yetişkinlere tahsis edilmiş bir transit merkezinde herhangi bir destek olmaksızın iki ay süresince alıkonulmuştur. Çocuk, Kanada'da mülteci statüsü elde etmiş olan annesine kavuşma umuduyla gerekli seyahat belgeleri olmadan Kongo Demokratik Cumhuriyeti'nden gelmiştir ve kendisine bakacak kimsesi olmadığı halde Kongo Demokratik Cumhuriyeti'ne geri gönderilmiştir. AİHM'ne göre, Belçika otoritelerinin denetim görevlerini riske atabilecek hiçbir risk taşı-

⁴¹ BMÇHS, madde 9 (1).

madığı halde, çocuğun yetişkinlere tahsis edilmiş kapalı bir merkezde tutulması gereksizdir. AİHM, aynı zamanda, çocuğun özel bir merkeze ya da koruyucu aile yanına yerleştirilmesinin BMÇHS'nin 3. maddesinde bahsi geçen çocuğun yüksek yararına daha uygun olacağını vurgulamıştır. Bu bağlamda da AİHM, AİHS'nin 3, 5, ve 8. maddelerinin ihlal edildiğine karar vermiştir.⁴²

Yine Belçika'ya karşı açılmış başka bir davada AİHM bir anne ve yaşları yedi ay ile yedi yaş arasında değişen dört çocuğunun bir ay süresince kapalı bir transit merkezinde tutulmasını AİHS'nin 3. maddesinin ihlali olarak kabul etmiştir. Bu sonuca varırken Mahkeme, merkezin “çocuk kabul etmek için yeterli donanımına sahip olmadığına” ve bunun da çocukların akıl sağlığı yönünden olumsuz sonuçlara yol açacağına dikkat çekmiştir.⁴³ AİHM, Fransa aleyhine verdiği daha sonraki tarihli bir kararında vardığı bu sonucu teyit etmiştir.⁴⁴ Bu dava, Kazakistan'a geri gönderilecek bir ailenin iki hafta idari alıkonmasına ilişkindir. Bu davada AİHM, şartları “çocukların varlığına gerekli şekilde adapte edilmemiş” bir merkezde tutulmalarının, beş aylık ve 3 yaşındaki iki çocuğun üzerindeki kaçınılmaz zararlı etkilerinin Fransız otoriteleri tarafından ölçülmediğini ve bu nedenle Sözleşmenin 3. maddesinin ihlal edildiğini belirtmiştir.⁴⁵ Mahkeme bütün aile açısından 5. ve 8. maddelerin de ihlal edildiğine karar vermiş ve “özgürlüğünden yoksun bırakılan her çocuğa insancıl biçimde ve insan kişiliğinin özünde bulunan saygınlık ve kendi yaşındaki kişilerin gereksinimleri göz önünde tutularak davranılacaktır” hükmünü içeren BMÇHS'nin 37. maddesine atıfta bulunmuştur.⁴⁶

Benzer şekilde, Belçika'ya karşı açılan bir başka davada AİHM, iltica etmek isteyen bir anne ile üç çocuğunun düzensiz göç eden yabancılar için kurulmuş kapalı bir merkezde dört ay alıkonulmalarını Sözleşmenin 3. ve 5. maddelerinin ihlali olarak kabul etmiştir. Mahkemeye göre, çocuklara anneleri tarafından refakat edilmiş olmasına rağmen, onları kapalı bir merkezde tutan Belçikalı otoriteler çocukları endişe ve aşağılanmaya maruz kılmış, mevcut veriler ışığında, onların gelişimlerini riske artmıştır.

2.5. Sınır Dışı Edilme Durumuna İlişkin Haklar

AB Hukuku çerçevesinde, AB hukukunun diğer alanlarında olduğu gibi, çocukların sınır dışı edilmesine ilişkin kurallar kendi vatandaşlıklarına, anne-ba-

⁴² AİHM, Mubilanzila Mayeka ile Kaniki Mitunga ve Belçika Kararı, Başvuru No: 13178/03, 12 Ekim 2006.

⁴³ AİHM, Muskhadziyeva ile Diğerleri ve Belçika Kararı, Başvuru No: 41442/07, 19 Ocak 2010.

⁴⁴ AİHM, Popov ve Fransa Kararı, Başvuru No: 39472 ve No. 39474/07, 19 Ocak 2012.

⁴⁵ İbid., para.95.

⁴⁶ İbid., para.90.

balalarının vatandaşlıklarına ve kendi göçmenlik durumlarına göre farklılık göstermektedir. Çocuk bir kez, AB serbest dolaşım hukuku kapsamında bir Üye Devlet'e giriş hakkı elde ettiğinde, kendisiyle birlikte hareket eden anne ve/veya babası yerleşim için gerekli şartları artık karşılamasa ve ayrılmaya karar verse bile, o çocuk büyük ihtimalle orada kalacaktır.

Özellikle, Serbest Dolaşım Direktifi'nin altında, çocuklar ve diğer aile üyeleri, birlikte hareket ettikleri AB vatandaşı olan anne veya babanın ölümü üzerine ev sahibi ülkede kalmaya devam edebilirler. Bunun tek şartı, anne veya babanın ölümünden önceki en az 12 ay boyunca o ülkede yaşamış olmalarıdır. Benzer şekilde, anne veya babanın ev sahibi ülkeyi terk etmesi halinde de çocuklar o ülkede kalmaya, prensip olarak, devam edebileceklerdir. Ancak her iki durumda da, çocuk ya da aile üyesi bir üçüncü ülkenin vatandaşıysa, onların misafir ülkede kalmaya devam edebilmesi kendilerini destekleyecek yeterli maddi varlığa sahip olduklarını göstermeleri şartına bağlı olacaktır. Ayrıca sağlık sigortasına sahip olmaları da gereklidir.

Bu kapsamdaki kurallar, misafir ülkedeki eğitim kurumlarına kayıtlı olan öğrenciler açısından çok daha esnek uygulanmaktadır. Bu tür durumlarda çocuklar ya da onların velileri veya bakımlarıyla yükümlü kimseler, çocuğun vatandaşlık durumuna bakılmaksızın, asıl AB göçmen vatandaşının ölümü veya ayrılmasını takiben misafir ülkede kalmaya devam etme hakkına sahip olacaklardır. Eskiden eğitime ilişkin bu ayrıcalığın sadece kendilerini desteklemek için yeterli maddi kaynağa sahip ailelerin çocuklarına uygulanacağı düşünülürken, yakın tarihli bazı mahkeme kararları bunun sosyal desteğe bağımlı olan çocukların eğitim süreçlerini de kapsayacak şekilde yorumlanması gerektiğini ortaya koymuştur.⁴⁷ Ayrıca, aile üyeleri ve özellikle üçüncü ülke vatandaşı olan anne/babalar, AB vatandaşı olan eşten boşanmış olsalar dahi, çiftin çocuklarının asıl velayet hakkına sahiplerse veya kendilerine misafir ülkede kullanılabilecek şekilde çocuğa erişim hakkı tanınmışsa, misafir ülkede kalmaya devam edebileceklerdir.⁴⁸

Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD), çocuğun üçüncü ülke vatandaşı olan anne veya babasına, çocuğun vatandaşlığa sahip olduğu AB üye ülkesinde ça-

⁴⁷ ABAD, Maria Teixeira v. London Borough of Lambeth and Secretary of State for the Home Department Kararı, Başvuru No: C-480/08, 23 Şubat 2010; ABAD, London Borough of Harrow v. Nimco Hassan İbrahim and Secretary of State for the Home Department Kararı [GC], Başvuru No: C-310/08, 23 Şubat 2010.

⁴⁸ Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC, and 93/96/EEC (Serbest Dolaşım Direktifi), 29 Nisan 2004, madde 13(2)(b) ve 13(2)(d).

alışma ve oturma izni alabilmeleri için çocuğun statüsünü, ABİHA'nın 20. maddesi uyarınca bir AB vatandaşı olarak belirlemiştir. Bu durum, aksi halde anne veya babasına eşlik etmek için AB'den ayrılmak zorunda kalacak çocuğun AB vatandaşı statüsüne bağlı haklardan yararlanmasını sağlamaktadır.⁴⁹ Ancak daha sonra verdiği bazı kararlarında ABAD, “sadece ekonomik sebepler veya ailesini Birlik bölgesinde tutmak amacıyla, Üye Devlet vatandaşlığına sahip olmayan aile bireylerinin kendisi ile birlikte Birlik bölgesinde yerleşik olmasının bir AB vatandaşı için arzu edilebilir görünmesinin, kendi başına, böyle bir hak verilmediği takdirde AB vatandaşının AB bölgesini terk etmeye zorlanacağı görüşünü desteklemek için yetersiz olduğuna” karar vermiştir.⁵⁰

Serbest Dolaşım Direktifi, bir çocuğun istisnai biçimde sınır dışı edilme halinin BMÇHS hükümleri ile uyumlu olmasını düzenlemiştir. Bunun yanında, Direktif'in 28(3) maddesi, yüksek yararları aksini gerektirdiği durumlar ve BMÇHS ile uyumlu olması hali dışında, çocukların sınır dışı edilmeden muaf kılınmasını desteklemektedir. İltica başvuruları reddedilmiş çocuklar söz konusu olduğunda ise, Geri Göndermeye İlişkin Direktif'in⁵¹ 10. maddesi, refakatsiz çocukların geri gönderilmesine ilişkin kararların bu çocukların yüksek yararlarının gözetilerek alınmasını öngörmektedir. Ayrıca, refakatsiz çocuğun bir Üye Devlet'ten gönderilmesinden önce, söz konusu Üye Devlet'in otoriteleri, çocuğun kendi ailesinin üyelerinden birine veya tayin edilmiş bir koruyucuya geri döndürüldüğü veya geri döndüğü ülkede onu kabul etmeye yeterli olanakların bulunduğu konusunda tatmin edilmiş olmalıdır.

Çocuğun, iltica başvurusunun değerlendirilmesi amacıyla başka bir Üye Devlet'e geri gönderildiği durumlarda, Dublin Tüzüğü'nün 6. maddesi, bu tip kararların uygulanmasında yüksek yarar ilkesinin gözetilmesi gerektiğini öngörmektedir. Buna ilave olarak Tüzük, çocuğun yüksek yararı değerlendirilirken otoritelerin dikkate almaları gereken faktörler hakkında bir kontrol listesi de içermektedir. Bu liste, çocuğun aile birleşimine ilişkin olanaklarını, çocuğun refah ve sosyal gelişimini, özellikle insan ticareti kurbanı olma riski varsa emniyet ve güvenlik endişelerini, yaşına ve olgunluk derecesine göre çocuğun kendi görüşlerini kapsamına almaktadır.

⁴⁹ ABAD, Gerardo Ruiz Zambrano v. Office National de l'Emploi (ONEm) Kararı, Başvuru No: C-34/09, 8 Mart 2011.

⁵⁰ ABAD, Murat Dereci and Others v. Bundesministerium für Inneres Kararı, Başvuru No: C-256/11, 15 Kasım 2011, para.68.

⁵¹ Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals (Geri Göndermeye İlişkin Direktif), 16 Aralık 2008.

AİHS'nin 8(2) maddesi ise devletlere, kural olarak, aile hayatına saygı hakkına müdahale edebilme yetkisi vermektedir. Örneğin, Gül Davası, İsviçre'de insani nedenlerle kendilerine yerleşim hakkı tanınmış karısı ve kızıyla birlikte yaşayan başvuru hakkındadır. Başvuru, Türkiye'de geride bıraktıkları küçük oğullarını da İsviçre'ye getirmek istemekte ancak İsviçre'deki yetkili makamlar, özellikle de ailesine bakabilecek kadar yeterli maddi kaynağa sahip olmamasından ötürü buna izin vermemektedirler. AİHM'ne göre başvuru, oğlunu ardında bırakarak bu ayrılığa kendisi sebep olmuştur. Kendisinin yakın tarihlerde Türkiye'ye yaptığı ziyaretler de daha önce yaptığı siyasi iltica başvurusunda dayandığı nedenlerin ortadan kalktığını göstermektedir. Söz konusu aileyi, oğullarının yaşamakta olduğu kendi ülkelerine yerleşmekten alıkoyan hiçbir engel bulunmamaktadır. İnsani açıdan ailenin durumunun zorluğunu takdir etmekle birlikte Mahkeme, AİHS'nin 8. maddesinin ihlal edilmediği sonucuna varmıştır.⁵²

Üner Davası'nda, sınır dışı etme kararının orantılı bir tepki olup olmadığı değerlendirilirken, bunun bir aile içindeki herhangi bir çocuk üzerindeki etkisinin düşünülmesi hususu teyit edilmiştir. Bu değerlendirme, “çocukların yüksek yararı ve refahı; özellikle de başvuruçunun gönderileceği ülkede herhangi bir çocuğun karşılaşması muhtemel zorlukların ciddiyet seviyesi; misafir ülke ve varılacak ülke ile arasındaki sosyal, kültürel ve ailevi bağların sağlamlığı”⁵³ hususlarını kapsamalıdır. Tarakhel Davası ise, İsviçre otoritelerinin bir Afgan çiftin ve altı çocuklarının iltica başvurusunun incelemeyi reddederek onları İtalya'ya geri gönderme kararı almaları ile ilgilidir. Bu davada AİHM, İtalya'daki mevcut kabul sistemini ve varış yerindeki özel olanaklarla ilgili detaylı ve güvenilir bilgi olmayışını dikkate alarak, İtalya'ya dönmeleri halinde, başvuruçuların çocukların yaşlarına uygun bir biçimde bakılacağı konusunda İsviçre otoritelerinin yeterli teminata sahip olmadıkları sonucuna varmıştır. Bu durumda Mahkeme, İsviçre otoritelerinin öncelikle, başvuruçuların çocukların yaşlarına uygun olacak biçimde bakımlarının sağlanacağına ve ailenin birlikte tutulacağına dair münferit teminatları almadan Dublin II Tüzüğü kapsamında başvuruçuları İtalya'ya geri göndermesi halinde AİHS'nin 3. maddesinin ihlal edileceğine karar vermiştir.⁵⁴

Uluslararası hukuk kapsamında bir devlet, talep edilmesi halinde anne ve babayı veya çocuğu, alı konma, hapsedilme, sürülme veya sınır dışı edilme durumlarında, kayıp aile üyelerinin nerede olabilecekleri konusundaki esas bilgiyi sağlamakla yükümlüdür. BMÇHS'nin 9(4) hükmü, çocuğun bu hakkını düzenlemektedir.

⁵² AİHM, Gül ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 23218/94, 19 Şubat 1996.

⁵³ AİHM, Üner ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 46410, 18 Ekim 2006, para. 57-58. Benzer başka bir karar, AİHM, Boulitif ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 54273/00, 2 Ağustos 2001.

⁵⁴ AİHM, Tarakhel ve İsviçre Kararı [GC], Başvuru No: 29217/12, 4 Kasım 2014.

2.6. Adalete Erişim Hakkı

AB Hukuku altında, çocukların adalete erişime ilişkin hakları göçmenlik kapsamında farklı hukuki enstrümanlarla düzenlenmiştir. İlk olarak, etkin hukuki korunma hakkı ve adil yargılanma AB Temel Haklar Şartı'nın 47. maddesinde düzenlenmiştir. Bu hak, 48. madde paralelinde, hukuki tavsiye, savunma ve uygun temsil de dahil olmak üzere makul bir zaman içinde, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme önünde adil ve açık bir duruşmayı içermektedir. Göçmen çocuklar için bu haklar ikincil mevzuat hükümleri ile desteklenmektedir. Özellikle Dublin Tüzüğü'nin 6. maddesi Üye Devletleri, refakatsiz çocuğun, çocuğun dosyasındaki her türlü bilgiye erişim yetkisine sahip uygun ve nitelikli bir profesyonel tarafından temsil edilmesini sağlamakla yükümlü kılmaktadır. Benzer hükümlere Mültecilik Nitelendirmesine İlişkin Direktif'in 31. maddesinde ve İltica Süreçlerine İlişkin Direktifin 25. maddesinde rastlanması mümkündür. Çocukların hukuki temsile ilişkin hakları, ayrıca mağdur hizmetlerine erişim hakkı ve suç mağdurlarının hakları, desteklemesi ve korunmasına ilişkin asgari standartları belirleyen 2012/29/EU sayılı (Mağdur Direktifi)'nin 8. maddesinde düzenlenmiş olan gizli destek hizmetlerine erişimi de kapsamaktadır.

Adalete erişim hakkı da kendine mahsus sınırlamalara tabidir ve bunlardan en önemlisi de belirli yaş gruplarına ilişkin sınırlamalardır. Örneğin, İltica Süreçleri Direktifi 25/2. maddesinde, eğer çocuğun ilk derece mahkemesinin kararını vermesinden önce 18 yaşını dolduracağı büyük olasılıkla öngörülebiliyorsa Üye Devletlerin hukuki temsilci atamaktan kaçınabileceğini belirtmiştir.

AİHS kapsamında, AİHM yabancıların giriş, kalış ve sınır dışı edilmesine ilişkin davalarda, adil yargılanma hakkını düzenleyen 6. madde hükmünü uygulama dışı bırakmıştır.⁵⁵ Bununla birlikte, Sözleşme'nin 13. maddesinde düzenlenen etkili başvuru hakkına ise bazı durumlarda dayanılması mümkündür. Örneğin Rahimi Davası, Yunanistan'a düzensiz şekilde giren, bir süre alıkonma merkezinde tutulduktan sonra sınır dışı edilme amacıyla salınan Afgan asıllı bir göçmen çocuğa ilişkindir. Bu davada Sözleşmenin 13. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varan AİHM, başvurucuya sağlanan bilgi kitapçığının polis şefine yönelik şikâyette bulunmak için izlenmesi gereken prosedürü içermediğini belirtmiştir. Ayrıca başvurucu, kendi alıkonma şartlarına ilişkin şikâyette bulunmak için mevcut olan hukuki yollar hakkında anlayabileceği dilde bilgilendirilmemiştir. İşkencenin ve Gayri İnsani ya da Küçültücü Ceza ve Muamelenin Önlenmesi ile ilgili Avrupa Komitesi (CPT)'nin raporlarına dayanan AİHM, Yunanistan'da ceza infaz kurumlarının alıkonma tesislerini denetleyen bağımsız bir otorite bulunmadığının

⁵⁵ AİHM, Maaouia ve Fransa Kararı [GC], Başvuru No: 39652/98, 5 Ekim 2000.

altını çizmiştir. Ayrıca hukuki yolu etkin kılacak bir tarafsız otoritenin de yokluğundan söz etmiştir. Bütün bunlara dayanarak AIHM, Sözleşmenin 3, 5/1-4, ve 13. maddelerinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Avrupa Sosyal Şartı da 16. maddesinde ailenin hukuki, sosyal ve ekonomik gelişimini düzenlemiştir. Ayrıca, Şart'ın 19. maddesi, devletlerin “yeterli ve ücretsiz hizmetler” sunmaları ve göçmen işçiler ile ailelerinin ülke içine ve dışına göç etme konusunda doğru bilgiyi sağlamalarını öngörmektedir. Göçmenlerin adalete erişimleri ile ilgili olarak bilgi talebine ilişkin haklar Göçmen İşçilerin Hukuki Statülerine ilişkin Avrupa Konvansiyonu'nun 6. maddesinde düzenlenmektedir, ancak Konvansiyon'un 26. maddesinde düzenlenen “mahkemelere ve diğer idari otoritelere erişim” ile ilgili daha kapsamlı haklar, aile bireylerinden çok münhasıran göçmen işçilerin kendilerine tanınmıştır.⁵⁶ Ayrıca, Avrupa Konseyi, göç süreçleri de dahil olmak üzere, tüm adli ve idari prosedürlerin çocukların ihtiyaçlarına nasıl adapte edileceğine ilişkin çocuk-dostu, kapsamlı bir kılavuz geliştirmiştir.

Uluslararası hukukta, BMÇHS'nin 37. maddesi, özellikle özgürlüğünden mahrum kalmış göçmen çocuklar hakkındadır. İlgili hükme göre, bu durumdaki çocuklar hukuki ve diğer uygun yardımlara hızlı bir şekilde erişim ve kendilerini özgürlüklerinden mahrum kılan kararı, kararına itiraz edilebilecek bir mahkeme ya da diğer yetkili, bağımsız ve tarafsız bir otorite önüne taşıma hakkına sahiptirler.

3. Uluslararası Hukuktaki Gelişmelerin Türk Hukukuna Yansımaları

Türkiye, 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe giren BMÇHS'ni, 14 Eylül 1990 yılında imzalamış ve 9 Aralık 1994 tarihinde üç maddesi üzerine çekince koyarak uygun bulmuştur.⁵⁷ Bu itibarla, “Türkiye Cumhuriyeti, Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi'nin 17 (kitle iletişim araçları ve yayınlardan yararlanma), 29 (çocuğun gelişimi konusunda ailenin ve devletin yükümlülükleri) ve 30. (azınlık hakları) madde hükümlerini T.C. Anayasası ve 24 Temmuz 1923 tarihli Lozan Anlaşması hükümlerine ve ruhuna uygun olarak yorumlama ve uygulama hakkını saklı tutmaktadır.” Çekince konulan söz konusu hükümler dışında Türkiye, diğer taraf devletler gibi belirtilen hakları güvence altına almak amacıyla gerekli yasaları hazırlamak ya da yürürlüktekilerde değişiklik yapma yükümlülüğü altına girmiştir.

BMÇHS ve özellikle sözleşmeye taraf devletlerin yasal, idari ve sözleşmeyle tanınan diğer hakları uygulamaya geçirmeleri amacıyla hazırlanan Çocuk Hak-

⁵⁶ Avrupa Konseyi, Göçmen İşçilerin Hukuki Statülerine İlişkin Avrupa Konvansiyonu, CETS No.93, 1977.

⁵⁷ 4058 sayılı Onay Kanunu, 11 Aralık 1994 gün ve 22131 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

larının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi ise 1 Temmuz 2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye'nin 18 Ocak 2001 tarihinde onayladığı bu sözleşme⁵⁸, Anayasanın 90. maddesi uyarınca tıpkı BMÇHS gibi doğrudan uygulanabilir bir sözleşmedir. Anayasa'nın "Ailenin korunması ve çocuk hakları" başlıklı 41. maddesine 2010 değişikliği ile eklenen hükme göre; "Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir (para.3). "Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır (para.4)."

Bu kapsamda Çocuk Koruma Kanunu⁵⁹ özel bir öneme sahiptir. Çocuk Koruma Kanunu, korunma ihtiyacı olan ve suça sürüklenen çocukların korunmasına, haklarının ve esenliklerinin güvence altına alınmasına ilişkin usul ve esasları düzenlemek amacıyla kabul edilmiştir. Kanun, korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında alınacak tedbirler ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerinin usul ve esaslarına, çocuk mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkilerine ilişkin hükümleri kapsamaktadır.⁶⁰ Bu kanun kapsamında korunma ihtiyacı olan çocuk ise bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen veya suç mağduru olan çocuk olarak tanımlanmıştır. Bu anlamda, mülteci, sığınmacı veya göçmen olarak Türkiye'ye gelen çocukların Çocuk Koruma Kanununun kapsamında oldukları yönünde herhangi bir şüphe bulunmamaktadır. Kanunun 4. maddesinde yer alan temel ilkelerin, BMÇHS'nin ilkeleri ışığında düzenlendiği dikkat çekmektedir. Bu ilkeler şunlardır;

- a) Çocuğun yaşına, gelişme, korunma ve katılım haklarının güvence altına alınması,
- b) Çocuğun yarar ve esenliğinin gözetilmesi,
- c) Çocuk ve ailesinin herhangi bir nedenle ayrımcılığa tabi tutulmaması,
- d) Çocuk ve ailesinin bilgilendirilmek suretiyle karar sürecine katılımlarının sağlanması,
- e) Çocuğun, ailesinin ilgililerin, kamu kurumlarının ve sivil toplum kuruluşlarının işbirliği içinde çalışmaları,

⁵⁸ 4620 sayılı Uygun Bulma Kanunu, 1 Şubat 2001 gün ve 24305 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

⁵⁹ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu, 25876 tarihli Resmi Gazete'de 15 Temmuz 2005 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁶⁰ Çocuk Koruma Kanunu'nun 48. Maddesi uyarınca 7.11.1979 tarihli ve 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun yürürlükten kaldırılmıştır.

- f) İnsan haklarına dayalı, adil, etkili ve süratli bir usul izlenmesi,
- g) Soruşturma ve kovuşturma sürecinde çocuğun durumuna uygun özel ihtimam gösterilmesi,
- h) Kararların alınmasında ve uygulanmasında, çocuğun yaşına ve gelişimine uygun eğitimini ve öğrenimini, kişiliğini ve toplumsal sorumluluğunu geliştirmesinin desteklenmesi,
- i) Çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirler ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulması,
- j) Tedbir kararı verilirken kurumda bakım ve kurumda tutmanın son çare olarak görülmesi, kararların verilmesinde ve uygulanmasında toplumsal sorumluluğun paylaşılmasının sağlanması,
- k) Çocukların bakılıp gözetildiği, tedbir kararlarının uygulandığı kurumlarda yetişkinlerden ayrı tutulmaları,
- ı) Çocuklar hakkında yürütülen işlemlerde, yargılama ve kararların yerine getirilmesinde kimliğinin başkaları tarafından belirlenmemesine yönelik önlemler alınması.

AİHM'nin Türkiye hakkında verdiği kararlar da dikkate alınarak hazırlanan bu Kanunun 2010 Anayasa değişikliği ve Türkiye'nin 2011 yılından itibaren maruz kaldığı yoğun göç dalgasından sonra yeniden gözden geçirilmesi yerinde olacaktır.

Ülkemizde, yabancıların Türkiye'ye girişleri, Türkiye'de kalışları ve Türkiye'den çıkışları ile Türkiye'den koruma talep eden yabancılara sağlanacak korumanın kapsamına ve uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu⁶¹ ile düzenlenmektedir. Bu kanun, yabancılarla ilgili iş ve işlemleri; sınırlarda sınır kapılarında ya da Türkiye içinde yabancıların münferit koruma talepleri üzerine sağlanacak uluslararası korumayı, ayrılmaya zorlandıkları ülkeye geri dönemeyen ve kitlesel olarak Türkiye'ye gelen yabancılara acil olarak sağlanacak geçici korumayı kapsamaktadır.

Yabancılar ve Uluslararası Kanunu'nun çocukları ilgilendiren en önemli hükümlerinden biri aile ikamet iznini düzenleyen 34. maddesidir. Buna göre, Türk vatandaşlarının 5901 sayılı Kanunun 28. maddesi kapsamında olanların veya ikamet izinlerinden birine sahip olan yabancılar ile mültecilerin ve ikincil koruma statüsü sahiplerinin kendisinin veya eşinin ergin olmayan yabancı çocuğuna, kendisinin veya eşinin bağımlı yabancı çocuğuna her defasında üç yılı aşmayacak

⁶¹ 6458 sayılı ve 4.4.2013 tarihli Kanun. 11.4.2013 tarihli ve 28615 sayılı Resmi Gazete yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

şekilde aile ikamet izni verilebilecektir. Vatandaşı olduğu ülkenin hukukuna göre birden fazla eş ile evlilik halinde; eşlerden yalnızca birine aile ikamet izni verilir. Ancak, diğer eşlerden olan çocuklara da aile ikamet izni verilebilir. Çocukların aile ikamet izninde, Türkiye dışında varsa ortak velayeti bulunan anne veya babanın muvafakati aranmaktadır. Aile ikamet izinleri, on sekiz yaşına kadar, öğrenci ikamet izni almadan ilk ve ortaöğretim kurumlarında eğitim hakkı sağlamaktadır. Kanununun 46. maddesine göre ise çocukların yüksek yararı söz konusu olduğunda diğer ikamet izinlerinin verilmesindeki şartlar aranmadan, Bakanlığın onayı alınmak ve en fazla birer yıllık sürelerle olmak kaydıyla, valiliklerce insani ikamet izni verilebilecek ve bu izinler uzatılabilecektir. Aynı Kanununun geri gönderme merkezlerinde sağlanacak hizmetleri içeren 59. maddesine göre, geri gönderme merkezlerinde çocukların yüksek yararı gözetilir, aileler ve çocuklar ayrı yerlerde barındırılır. Ayrıca, çocukların eğitim ve öğretimden yararlandırılmaları hususunda, Milli Eğitim Bakanlığınca gerekli tedbirler alınır.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun çocuklarla ilgili diğer bir önemli hükmü, uluslararası koruma başvurusunda bulunan refakatsiz çocuklara⁶² ilişkindir. Kanununun 66. maddesinde yer alan bu hükme göre, refakatsiz çocuklarla ilgili tüm işlemlerde çocuğun yüksek yararının gözetilmesi esas alınacaktır. Başvuru alındığı andan itibaren, bu çocukların haklarında 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu hükümleri uygulanacaktır. Refakatsiz çocuk, kendi görüşü dikkate alınarak Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından, uygun konaklama veya yetişkin akrabalarının veya koruyucu bir ailenin yanına yerleştirilecektir. On altı yaşını doldurmuş olanlar, uygun koşullar sağlandığından kabul ve barınma merkezlerinde de barındırılabilir. Mümkün olduğu ölçüde, çocukların yararı, yaşları ve olgunluk düzeyleri dikkate alınarak kardeşler bir arada bulundurulur. Zorunlu olmadığı sürece konaklama yerlerinden değişiklik yapılmayacaktır. Kanununun 67. maddesi uyarınca özel ihtiyaç sahiplerine uluslararası koruma başvurusuna ilişkin hak ve işlemlerde öncelik tanınır. İşkence, cinsel saldırı ya da diğer ciddi psikolojik, bedensel ya da cinsel şiddete maruz kalan kişilere, bu türden fiillerin neden olduğu hasarlarını giderecek yeterli tedavi imkânı sağlanır. Bu kanun anlamında özel ihtiyaç sahibi ifadesi, refakatsiz çocukları da kapsamına almaktadır.⁶³ Kanununun 75. maddesi gereğince uluslararası koruma başvuruları sü-

⁶² Bu Kanun kapsamında “refakatsiz çocuk”, sorumlu bir kişinin etkin bakımına alınmadığı sürece, kanunen ya da örf ve adet gereği kendisinden sorumlu bir yetişkinin refakati bulunmaksızın Türkiye'ye gelen veya Türkiye'ye giriş yaptıktan sonra refakatsiz kalan çocuğu ifade etmektedir.

⁶³ Bu Kanun kapsamında “özel ihtiyaç sahibi”, başvuru sahibi ile uluslararası koruma statüsü sahibi kişilerden; refakatsiz çocuk, engelli, yaşlı, hamile, beraberinde çocuğu olan yalnız anne ya da baba veya işkence, cinsel saldırı ya da diğer ciddi psikolojik, bedensel ya da cinsel

recinde özel ihtiyaç sahipleriyle yapılacak mülakatlarda, bu kişilerin özel durumları göz önünde bulundurulur. Çocuğun mülakatında psikolog, çocuk gelişimci veya sosyal çalışmacı ya da ebeveyni veya yasal temsilci hazır bulunabilecektir. Yine kabul ve barınma merkezlerinde özel ihtiyaç sahiplerinin barındırılmasına öncelik verilir.

Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 91. maddesi ülkesinden ayrılmaya zorlanmış, ayrıldığı ülkeye geri dönemeyen, acil ve geçici koruma bulmak amacıyla kitlesel olarak sınırlarımızı geçen yabancılara geçici koruma sağlanacağını ifade etmektedir. İlgili hükmün devamında ise, bu kişilerin Türkiye'ye kabulü, Türkiye'de kalışı, hak ve yükümlülükleri, Türkiye'den çıkışlarında yapılacak işlemler, kitlesel hareketlere karşı alınacak tedbirler ve benzeri hususların Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak yönetmeliklerle düzenleneceği belirtilmiştir. Bu kapsamda olmak üzere T.C. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü tarafından refakatsiz çocuklara sunulacak hizmetlere ilişkin usul ve esasları içeren 20.10.2015 tarihli Refakatsiz Çocuklar Yönergesi yayımlanmıştır.⁶⁴

Refakatsiz Çocuklar Yönergesi, sorumlu bir kişinin etkin bakımına alınmadığı sürece, kanunen ya da örf ve adet gereği kendisinden sorumlu bir yetişkinin refakati bulunmaksızın Türkiye'ye gelen veya Türkiye'ye giriş yaptıktan sonra refakatsiz olduğu tespit edilerek Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü'ne bağlı kuruluşlara veya birimlere yönlendirilmeden önce ve yönlendirildikten sonra çocukların korunmaya muhtaçlık durumlarının incelenmesi, gerekli tedbir kararlarının alınması ve kaldırılmasına ilişkin esasları düzenlemektedir. Aynı zamanda da bu işlemleri yapacak kuruluşların ve birimlerin görev, yetki ve sorumluluklarını kapsamaktadır.

Refakatsiz çocukların yaş tespitlerine ilişkin işlemler bu yönergenin 6. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, yaşını ispatlayacak herhangi bir kimlik belgesi bulunmayan, fiziki gelişimi ile beyan ettiği yaşı uyumlu görülmeyen çocuklar için İl Göç İdaresi Müdürlükleri tarafından yaş tespit raporu alınacaktır. Yaş tespiti yapılacak yabancılara, işlemin amacı ve süreci hakkında bilgi verilecektir. Yaş tespiti istenen yabancılar, haklarında rapor verilmeye kadar fiziksel gelişimlerine uygun Göç İdaresi İl Müdürlüğüne oluşturulacak kabul ve barınma

şiddete maruz kalmış kişiyi ifade etmektedir.

⁶⁴ Refakatsiz Çocuklar Yönergesi, 04.04.2013 tarihli ve 6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanununun 66. ve 91. maddesi, 24.05.1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu, 15.07.2005 tarihli ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ile 29.03.2015 tarihli ve 29310 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Çocuk Destek Merkezleri Yönetmeliğine dayanılarak hazırlanmıştır.

merkezinde barındırılacaklardır. Bununla birlikte, söz konusu raporun kim veya hangi kurum tarafından, ne sürede ve hangi ölçütler dikkate alınarak hazırlanacağı konusunda yönergede başka bir bilgi bulunmamaktadır.

Yönergeye göre geçici koruma sağlanan refakatsiz çocuklardan 0-12 yaş aralığındaki çocuklar kuruluşlara; 13-18 yaş aralığında öz bakımını yapabilen, engeli bulunmayan ve istismar mağduru olmayan çocuklar ise birimlere yönlendirilir. Ülkemiz sınırları içinde aile bağları bulunan çocukların aileleri hakkında sosyal inceleme yapılarak uygun görülmesi halinde çocuk ailesi yanına döndürülür. 13-18 yaş grubundaki refakatsiz çocuklardan zihinsel ve/veya fiziksel engeli, süregelen hastalığı, psikiyatrik bozukluğu olan çocuklar ile suç mağduru veya suça sürüklenen çocuklar, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bağlı, durumlarına uygun sosyal hizmetler kuruluşlarına yerleştirilir.⁶⁵

Çocuğun kabulü ile birlikte 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu gereği acil korunma kararı alınır, çocuğun korunma ihtiyacının devam etmesi halinde bakım tedbiri ile ihtiyaç duyulan diğer tedbir kararlarının alınması mahkemeden talep edilir. Kuruluşa veya birime yerleştirilen çocuğa kuruluş müdürü tarafından danışman görevlendirilir. Danışman, en kısa sürede çocuk ile görüşerek, kuruluşu veya birimi ve alacağı hizmetleri çocuğa tanıtır. Kuruluşun veya birimin günlük işleyiş ve düzen açısından uyulması gereken kurallar; tüm kuruluş veya birim çalışanlarının ve çocukların katılımı ile belirlenir.

Yönergenin aile birleşimi ile ilgili olarak getirdiği düzenlemenin de bu kapsamda vurgulanması gerekir. Buna göre, çocuğun menşe ülke ve hedef ülkede aile birleşimi talebi varsa ailenin izinin sürülmesi için çocuğun talebi İl Göç İdaresi Müdürlüğü'ne bildirilir. Ancak burada da yaş tespiti olduğu gibi birleşim için talepte bulunulan ailenin izinin hangi kurum tarafından sürüleceği ve bunun için nasıl bir süreç takip edileceği konusunda herhangi bir bilgiye yer verilmemiştir.

SONUÇ

BMÇHS'nin temel ilkelerinin, gerek AB gerekse Avrupa Konseyi ve uluslararası hukuk sistemlerinde, çocukların göç ve ilticaya ilişkin haklarının tanınmasında ve korunmasında önemli bir rol oynadığını söylemek mümkündür. Avrupa Birliği'nde göçmen ve sığınmacı çocukların haklarını korumaya yönelik yakın tarihlerde ortaya çıkmış pek çok hukuki düzenlemeye rastlansa da üye devletler arasında, özellikle de yaş tespiti ve alıkonulmaya ilişkin uygulama farklılıkları tespit edilmektedir. Bu uygulama farklılıklarını giderecek ölçüde içtihat hukuku ise henüz oluşmamıştır, nitekim bu alanda ABAD'ın karara bağlamış olduğu

⁶⁵ Refakatsiz Çocuklar Yönergesi, m.8.

uyuşmazlık sayısı bir hayli azdır. Bunun aksine, aile birleşimine yönelik uyuşmazlıklar sığınmacı çocuklar kadar göçmen çocuklarla da ilgili olduğundan daha uzun bir geçmişe sahiptir ve bu nedenle gerek ABAD gerekse AİHM tarafından bu alanda verilen kararların sayısı daha fazladır.

Çocuk haklarının korunması bakımından uluslararası hukuk ve AB hukukunda yaşanan gelişmelerin yansımalarını Türk hukuku ve özellikle de 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ile Refakatsiz Çocuk Yönergesi üzerinde görmek mümkündür. Çocukların karar alma süreçlerine daha aktif olarak katıldıkları, çocuğun yüksek yararının hukukun her alanında daha fazla gözetildiğini tespit etmek mümkündür. Ancak AİHM'nin Türkiye hakkında verdiği kararlar da dikkate alınarak hazırlanan Çocuk Koruma Kanunu'nun 2010 Anayasa değişikliği ve Türkiye'nin 2011 yılından itibaren maruz kaldığı yoğun göç dalgasından sonra yeniden gözden geçirilmesi yerinde olacaktır. Ayrıca özellikle refakatsiz çocukların yaş tespitine ilişkin süreçlerin ve aile birleşimine ilişkin daha detaylı düzenlemelerin yapılmasında fayda vardır.

Özellikle Suriye iç savaşının ardından artan göç hareketlerini takiben ulusal, bölgesel ve uluslararası hukukta önemli gelişmeler yaşanmış, savaştan kaçıp daha güvenli ülkelere sığınmaya çalışan insanların büyük çoğunluğunun kadın ve çocuklardan oluşması daha özenli, hassas ve titiz bir yaklaşımı gerekli kılmıştır. Bu yaklaşımın yansımalarını hem hukuki düzenlemelerde hem de yargı kararlarında görmek söz konusudur. Genelde çocuk haklarının, özelde göçmen ve mülteci çocuklarının haklarının korunmasında gelinen nokta uygulama yönünden henüz yetersiz olsa da geleceğe dair umut vericidir. Bu alandaki gelişmelerin hız düşürmeden devam etmesi için de uygulayıcılara, akademisyenlere ve sivil toplum örgütlerine önemli görevler düşmektedir.

KAYNAKÇA

Aşkar-Karakır, İ. (2017) “Suriye İç Savaşının AB’ye Yansımaları: Mülteci Sorunu ve Uluslararası Terörizm”, Y. Gülcan, S. Akgüngör, Y. Kuştepe (der), Türkiye –AB İlişkilerinde Yeni Bir Konu: Mülteci Sorunu ve Türkiye-AB İşbirliği, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları içinde, 293: 134-164.

Avrupa Birliği (AB), Council Directive 2003/86/EC on the right to family reunification (Aile Birleşimi Direktifi), 22 Eylül 2003.

Avrupa Birliği (AB), Directive 2013/32/EU of the European Parliament and of the Council on common procedures for granting and withdrawing international protection (İltica Süreçlerine İlişkin Direktif), 26 Haziran 2013.

Avrupa Birliği (AB), Directive 2013/33/EU of the European Parliament and of the Council laying down standards for the reception of applicants for international protection (Kabul Koşullarına İlişkin Direktif), 26 Haziran 2013.

Avrupa Birliği (AB), Directive 2008/115/EC of the European Parliament and of the Council on common standards and procedures in Member States for returning illegally staying third-country nationals (Geri Göndermeye İlişkin Direktif), 16 Aralık 2008.

Avrupa Birliği (AB), Directive 2004/38/EC of the European Parliament and of the Council on the right of citizens of the Union and their family members to move and reside freely within the territory of the Member States amending Regulation (EEC) No 1612 and repealing Directives 64/221/EEC, 68/360/EEC, 72/194/EEC, 73/148/EEC, 75/34/EEC, 75/35/EEC, 90/364/EEC, 90/365/EEC, and 93/96/EEC (Serbest Dolaşım Direktifi), 29 Nisan 2004.

Avrupa Birliği (AB), Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (Mültecilik Nitelendirmesine İlişkin Direktif), 13 Aralık 2011.

Avrupa Birliği (AB), Regulation (604/2013) of the European Parliament and of the Council establishing the criteria and mechanisms for determining the Member State responsible for examining an application for international protection lodged in one of the Member States by a third-country national or a stateless person (recast) (Dublin Regulation/Tüzüğü), OJ 2013 L. 180/31-180/59, 26 Haziran 2013.

Avrupa Birliği (AB), Regulation (562/2006) of the European Parliament and the Council of 15 March 2016 establishing a Community Code on the rules governing the movement of persons across borders (Schengen Borders Code) Annex VII, 6.

Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD), Maria Teixeira v. London Borough of Lambeth and Secretary of State for the Home Department Kararı, Başvuru No: C-480/08, 23 Şubat 2010; ABAD, London Borough of Harrow v. Nimco Hassan İbrahim and Secretary of State for the Home Department Kararı [GC], Başvuru No: C-310/08, 23 Şubat 2010.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Baj Sultanov ve Avusturya Kararı, Başvuru No: 54131/10, 12 Haziran 2012.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Berisha ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 948/12, 30.07.2013, para.51.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Boultif ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 54273/00, 2 Ağustos 2001.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Gül ve İsviçre Kararı, Başvuru No: 23218/94, ECHR 1996-I, [1996] ECHR 5.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Jeunesse ve Hollanda Kararı [GC], Başvuru No: 12738/10, 3 Ekim 2014.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Juhnke ve Türkiye Kararı, Başvuru No: 52515/99, 13 Mayıs 2008.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Latifa Benamar ile Diğerleri ve Hollanda, Kabul edilemezlik kararı, Başvuru No.43786/04, 5 Nisan 2005.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Maaouia ve Fransa Kararı [GC], Başvuru No: 39652/98, 5 Ekim 2000.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Mubilanzila Mayeka ile Kaniki Mitunga ve Belçika Kararı, Başvuru No: 13178/03, 12 Ekim 2006.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Muskhadziyeva ile Diğerleri ve Belçika Kararı, Başvuru No: 41442/07, 19 Ocak 2010.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Neulinger ile Shuruk ve İsviçre Kararı [GC], Başvuru No: 4161/07, 06.07.2010, para.135.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Popov ve Fransa Kararı, Başvuru No: 39472 ve No. 39474/07, 19 Ocak 2012.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Şen ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 31465/96, 21 Aralık 2001.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Tarakhel ve İsviçre Kararı [GC], Başvuru No: 29217/12, 4 Kasım 2014.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Tuquabo-Tekle ile Diğerleri ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 60665/00, 1 Aralık 2005, para.47.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Üner ve Hollanda Kararı, Başvuru No: 46410, 18 Ekim 2006.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Yazgül Yılmaz ve Türkiye Kararı, Başvuru No: 36369/06, 1 Şubat 2011.

Avrupa Konseyi, Göçmen İşçilerin Hukuki Statülerine İlişkin Avrupa Konvansiyonu, CETS No.93, 1977.

Bhabha, J. (2009) “Arendt’s Children: Do Today’s Migrant Children Have a Right to Have Rights?”, *Human Rights Quarterly*, 31(2): 410-451.

Birleşik Krallık Temyiz Mahkemesi, R (on the application of B) v. The Mayor and Burgesses of the London Borough of Merton Kararı [2003] EWHC 1689, 14 Temmuz 2003.

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Komitesi, General Comment 6 (2005) on the Treatment of Unaccompanied and Separated Children Outside Their Country of Origin, (V)(a)(31)(A).

Birleşmiş Milletler, Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration (GCM)/ (BM Göç Paktı-imza aşamasında).

Birleşmiş Milletler, Mültecilerin Statüsüne İlişkin Sözleşme, Genel Kurul, 28 Temmuz 1951, Birleşmiş Milletler Antlaşmalar Serisi, sayı 189.

Birleşmiş Milletler Mülteciler ve Göçmenler hakkında New York Deklarasyonu, A/71/L.1, 13 Eylül 2016.

Breen, C. (2006), *Age Discrimination and Children’s Rights: Ensuring Equality and Acknowledging Difference*, (Leiden and Boston: Martinus Nijhoff Publishers).

Castles, Stephan (1997) “Multicultural Citizenship: a response to the dilemma of globalisation and national identity?”, *Journal of Intercultural Studies*, 18(1): 5-22.

Christie, P. and Sidhu, R. (2006) “Governmentality and ‘fearless speech’: framing the education of asylum seeker and refugee children in Australia”, *Oxford Review of Education*, 32(4): 449-465.

Commission Communication: Towards an EU Strategy on the Rights of the Child, COM (2006) 0367, 4 July 2006.

European Union Agency for Fundamental Rights and Council of Europe (2015) “Handbook on European Law Relating to the Rights of the Child”, Publications Office of the European Union: 161-179.

EU Guidelines for the Promotion and Protection of the Rights of the Child, https://eeas.europa.eu/sites/eeas/files/eu_guidelines_rights_of_child_0.pdf, (13 October 2018).

Hatcher R., “Social class and schooling: differentiation or democracy?”, Cole, M. (der) *Education, Equality and Human Rights- Issues of gender, ‘race’, sexuality, disability and social class*, içinde, Routledge:202-225.

Kaboğlu, İ. (2018) “Çocuklar ve Anayasa- ebeynler ve çocukların geleceği için”, Tekin Yayınevi.

Mullally, S. (2011) “Domestic Violence Asylum Claims and Recent Developments in International Human Rights Law: A Progress Narrative?”, *The International and Comparative Law Quarterly*, 60(2): 459-484.

Öner, S. (2017) “Avrupa’da Mülteci Krizi ve Aşırı Sağın Yükselişi: Avusturya Özgürlük Partisi (FPÖ), Almanya için Alternatif (AfD) Partisi ve PEGIDA Hareketi”, Y. Gülcan, S. Akgüngör, Y. Kuştepeli (der), *Türkiye –AB İlişkilerinde Yeni Bir Konu: Mülteci Sorunu ve Türkiye-AB İşbirliği, İktisadi Kalkınma Vakfı Yayınları içinde*, 293: 185-210.

Salihpaşaoğlu, Y. (2013) “Özel Hayatın Kapsamı: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Bir Değerlendirme”, http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/17_3_8.pdf, (15 September 2018).

Sandberg, K. “Children’s Right to Protection Under the CRC”, A. Falch-Eriksen ve E. Backe-Hansen (der), *Human Rights in Child Protection- Implications for Professional Practice and Policy içinde*, Plagrove Macmillan, 2018, s. 16.

UNICEF, *Uprooted: The growing crisis for refugee and migrant children*, Eylül 2016.

4058 sayılı Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi Hakkında Onay Kanunu, RG. 11.12.1994- 22131.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu, RG. 15.07.2005- 25876.

4620 sayılı Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesini Uygun Bulma Kanunu, RG. 1.2.2001- 24305.

6458 sayılı Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu, RG. 4.4.2013-28615.

43774863-010.04-152065 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü, *Refakatsiz Çocuk Yönergesi*, 20.10.2015.