

yararlarıyla çatıştığı durumda adil bir denge nasıl kurulabilir? Bu soru, çocuğun yüksek yararı ilkesinin yorumlanmasında önemli bir güçlük doğurmaktadır.

Bir çocuğun yararı ile diğer çocukların yararları arasında denge nasıl kurulabilir? Bu tür bir tercih yapmak zorunluluğuyla karşı karşıya kalan karar alıcılar, Sözleşme’de belirtildiği gibi hiçbir çocuğun ayrımcılığa maruz kalmaması ve dezavantajlı çocukların gereksinimlerinin karşılanması ve bu çocuklara özel bir ihtimam gösterilmesi gibi çok farklı unsurlar arasında bir denge kurmalıdır.

Çocuğun yararı ile anne-babaların yararı arasında denge nasıl kurulabilir? Sözleşme, anne-babaların sorumluluklarının çocuğun yüksek yararını sağlayacak şekilde uygulanacağını varsaymaktadır (Madde 18). Bununla birlikte, hayatı ya da gelişimi anne-babası ya da vasisi tarafından tehdit edildiğinde çocuğun bu kişilerden uzaklaştırılmasının çocuğun yüksek yararına olduğu açıkça ortadadır (Madde 9). Bu türden müdahaleler genellikle büyük travmaya yol açmaktadır ve çocuğun daha fazla zarar görmesini engelleyen; sağlıklı bir şekilde gelişmesi için gerekli koşulları yaratan bir yaklaşımı gerektirmektedir. Bu açıdan, sorunların erken saptanması ve önleyici çalışmaların yürütülmesi büyük önem taşımaktadır. Bunun için, örneğin, okullarda ve sağlık merkezlerinde her çocuğun dinlenmesine olanak sağlamak ve gün içinde çocuklarla birlikte çalışan öğretmenlerin ve sağlık bakımı veren kişilerin gereken eğitimi almaları gerektirmektedir.

Çocuğun yararı ile tüm toplumun yararı arasında denge nasıl kurulabilir? Bir çocuk ya da genel olarak çocuklar için iyi olan bir şey grubun ya da bir bütün olarak toplumun çıkarlarıyla çatışabilir. Bu tür çatışmalar genellikle kaynaklarla ilgilidir. Diğer tüm ihtiyaçlar dikkate alındığında, çocuğun yüksek yararının gerçekleştirilmesine yönelik çabalar özellikle düşük gelirli ülkelerde makulün ötesinde yüksek bir maliyet oluşturabilir. Bu tür durumlarda, mevcut imkânsızlıklar dahilinde mümkün olan en adil çözümü aramak gerekebilir; ama bunu yaparken çocuğun yüksek yararının

birincil öncelik olması ilkesine saygı göstermeye devam edilmelidir. Bunun için, çocuğun refahı ve haklarının hayata geçirilmesinde önemli bir etkisi olan tüm karar süreçlerinde çocuğun yüksek yararı önemli bir unsur olarak göz önünde bulundurulmalıdır.

“Çocuğun yüksek yararı” ilkesi nasıl hayata geçirilebilir?

Karar alıcılar, çocuğu ya da çocukları önemli ölçüde etkileyebilecek kararların etkilerini belirlemek üzere, önerilen faaliyetin sonuçlarını incelemek ve değerlendirmek için her zaman sistematik çaba harcamalıdır. Bir karar almadan çocuk-etki analizi yapmakla kalmayıp sonrasında da bunu yaptıklarını gösterebiliyor olmaları gerekir. Bir diğer ifadeyle, çocukların ne şekilde etkilenebileceğini gerçekten düşündüklerini göstermeleri ve ispat etmeleri gerekmektedir. Bu adım, çocuklar üzerindeki etkinin olumsuz olduğu ya da olabileceği anlaşıldığında önerilen faaliyete alternatif faaliyet arayışının teşvik edilmesini sağlayacaktır.

Bu yaklaşımda amaç çocuklarla ilgili kararlarda sırf biçimsel şartı yerine getiren yeni bürokratik öğeler oluşturmak değildir. Daha ziyade, çocukların dolaylı olarak anne-babaları ya da diğer temsilcileri yoluyla bile hemen hemen hiçbir siyasi güce sahip olmamalarını telafi etmektir. Bu yeni yöntemler, karar alma sistemlerini aradaki uçurumu kapamaya zorlamak üzere gösterilen alışılmadık bir yetişkin “özdisiplini” olarak da görülebilir. Bu süreçler, bunun “gerçekten” olabilmesi için yöntem konusunda samimi tartışmaların yürütülmesini gerektirmektedir. Bilinçli bir şekilde uygulandıklarında, günün birinde amaçlanan şeye katkıda bulunabilirler: Bu amaç, çocukların haklarla donanmış insanlar olarak tam anlamıyla saygı görmelerini sağlayacak somut bir davranış değişikliğinin gerçekleşmesidir.



İnsan Hakları Ortak Platformu (IHOP) üyeleri:
Helsinki Yurttaşlar Derneği (HYD), İnsan Hakları Derneği (IHD),
Uluslararası Af Örgütü Türkiye Şubesi

İnsan Hakları Ortak Platformu
www.ihop.org.tr



Uluslararası Çocuk Merkezi
www.icc.org.tr



Kingdom of the Netherlands

Bu broşür, Hollanda Kraliyeti Büyükelçiliği'nin İnsan Hakları Programı kapsamında desteklenen “Çocuklar İçin Adalet: Bir Paradigma Değişikliği” projesi çerçevesinde IHOP ve ICC adına Kapasite Geliştirme Derneği tarafından yayımlanmıştır. İçeriğinden Hollanda Kraliyeti Büyükelçiliği sorumlu tutulamaz.



**Bir Hak Olarak Çocuğun Yüksek Yararı
Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Madde 3**



Kingdom of the Netherlands



Bir Hak Olarak Çocuğun Yüksek Yararı Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Madde 3

Çocuğun yüksek yararı ilkesi, Çocuk Hakları Sözleşmesi felsefesinin önemli bir yapıtaşıdır. Bu kavram ÇHS’de hem genel bir ilke olarak hem de tüm Sözleşme için geçerli bir şemsiye hak olarak ele alınmaktadır. Bu ilkenin eksiksiz bir şekilde hayata geçirilmesiyle çocukların statüsünde de gözle görülür bir ilerleme kaydedilecektir. Bu ilke, çocukları ilgilendiren ya da etkileyen tüm durumlarda karar alıcılar için yol gösterici olmalıdır.

Çocuk Haklarına dair Sözleşme 3. Madde

Sözleşme’nin çeşitli maddelerinde çocuğun yüksek yararı ilkesi vurgulanmaktadır (Aileden ayrılma (Madde 9); ana-babanın sorumlulukları (Madde 18); ailesinden yoksun çocukların korunması (Madde 20); evlat edinme (Madde 21); özgürlükten yoksun bırakılma (Madde 37) ve suçla karşılaşan çocuklara yönelik hükümler (Madde 40)). Bununla birlikte, ana tanım 3. maddenin ilk paragrafında yapılmaktadır.

Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.

Her ne kadar Sözleşme’nin çeşitli maddelerinde açıkça belirtilmişse de, Sözleşme’nin hak maddeleri olarak da bilinen ilk 41 maddesinde sıralanan tüm haklar çocuğun yüksek yararı belirler. Yani çocuğun yüksek yararı sadece idari ya da cezai süreçlerde değil çocuğu ilgilendiren tüm süreçlerde dikkate alınması gereken bir ilkedir. Bu süreçler şu şekilde özetlenebilir:

- Yasa yapımından politika geliştirilmesine çocuğu ilgilendiren tüm kararlarda çocuğun haklarının korunması (bağımsız izleme mekanizması, tüm ilgili yasalar yapılırken çocuklara danışılması, çocuklarla ilgili tüm konularda bütçesi ve gelişimin izlenmesi için zaman çizelgesini de içeren bütüncül politika(lar) hazırlanması, “yetkili makamların” çocuklarla ilgili bütün kurumlar, hizmetler ve tesisler için standartlar oluşturmasını ve Devlet’in de bu standartlara uygunluğu sağlaması, vb),

- Çocuğun insanlık onurunu zedelemeyecek uygulamalar geliştirilmesi (ev de dahil tüm ortamlarda şiddet yasağı, sosyal güvence, barınak, içecek su, yeterli besleyici yiyecek, ayrı bir ceza adaleti yönetimi, suç mağduru olduğunda acil ve uzun dönemli rehabilitasyon ve yeniden topluma entegrasyon hizmeti sağlama, çocuk emeğin saygı ve sömürden koruma, vb),
- Çocuğun temel fiziksel, ruhsal, sosyal gelişimsel ihtiyaçlarının karşılanması (ev de dahil tüm ortamlarda şiddet yasağı, sosyal güvence, barınak, içecek su, yeterli besleyici yiyecek vb),
- Gelişen kapasiteleri doğrultusunda çocukların haklarını kullanmaları (şikâyet mekanizmalarına ulaşım, dava açabilme, okul ve ders seçimi, okul yönetimine katılım, yerel yönetimlere katılım, kıyafetlerini seçme, evde ve yasadığı diğer ortamlarda sorumluluklar alma, dinini seçme, vb)
- Çocukların kendilerini ilgilendiren tüm kararlarda görüşlerini ifade etmesi ve görüşlerinin dikkate alınması (ifade özgürlüğü, okul ve ders seçimi, okul yönetimine katılım, yerel yönetimlere katılım, vb).

Çocuğun yüksek yararı ilkesi hem BMÇHS’nin yorumlanması ve hem de uygulanması açısından bir rehber niteliğindedir:

Diğer maddelerin yorumlanması için bir rehber. BMÇHS, çocuğun yüksek yararı ilkesinin birleştirici unsur olduğu, birbirine bağlı bir dizi kapsamlı kurallar bütünüdür. Sözleşmedeki temel haklarla ilgili maddeler “yüksek yarar” ilkesine bağlandığında derinlik ve açıklık kazanmaktadır. Bu ilke Sözleşme’de özel olarak söz edilmeyen sorun ve durumlar açısından da yol göstericidir. Örneğin, Sözleşme devletlerden cezai ehliyet için asgari bir yaş belirlemelerini istiyorsa da (Madde 40-3), bu yaşı ne olması gerektiğine ilişkin herhangi bir ibare içermemektedir. Bu kararı verirken çocuğun yüksek yararı temel bir düşünce olmalıdır. Bu ilke, Sözleşme’deki maddelerin birbirleriyle çelişebileceği durumlarda

Sözleşme’nin yorumlanması açısından da rehberlik sağlar. Kimi üzücü durumlarda anne-babayla bir arada olma hakkı ile suiistimale karşı korunma hakkı arasında bir çatışma doğabilir. Bu türden durumlarda atılacak adımlar tamamen çocuğun yüksek yararı göz önünde bulundurularak belirlenmelidir.

Genel uygulama açısından bir rehber. Çocuğun yüksek yararı ilkesinin yasa yapımı, idari kararlar ve çocuğu etkileyen diğer tüm eylemlerde dikkate alınması gerekir. Bundan başka, mevzuat ya da politikaların değerlendirilmesi açısından da bu ilke çok yararlı bir araçtır. Bu ilke mevzuata nasıl yansıtılmıştır? Bu ilkeyi içeren politika belgeleri mevcut mudur? Çocuğun yüksek yararı ilkesinin karar alma mekanizmalarında dikkate alınmasını sağlayan düzenli yöntemler var mıdır?

“Çocuğun yüksek yararı” ile kastedilen şey nedir?

Özellikle de uzun erimli perspektifler söz konusu olduğunda, çocuğun yüksek yararının her zaman açık ve belirgin bir tanımı bulunmamaktadır. Sözleşme belirli bir durumda çocuğun yüksek yararının ne olduğuna dair kesin bir açıklama getirmemektedir. Bununla birlikte, yüksek yararı belli bir ölçüde tanımlayan normatif bir çerçeve çizmektedir. Genel ilkelerden biri olan ve “şemsiye” hak olarak kabul edilen 3. maddenin her zaman Sözleşmedeki diğer haklarla ilişkilendirilmesi gerekmektedir. Sözleşmenin temel haklarla ilgili tüm maddeleri çocuklara ne şekilde davranılacağı ya da davranılmayacağına ilişkin açık yönergeler ve sınırlamalar getirmektedir. Sözleşme’deki normların bütünü, zorunlu olarak genel bir nitelikte ve eksik de olsa, çocuğun yüksek yararına olan şeylerin tanımlanmasına yönelik temel bir yapıtaşı sağlamaktadır. Buna göre, örneğin, çocuğun yüksek yararına olan temel unsurlar şöyle sıralanabilir: eğitim alma (madde 28); aile bağlarına sahip olma (madde 8); ana-babasını bilme ve onlar tarafından bakılma (madde 7); kendisini ilgilendiren konularda görüşlerini ifade etme (madde 12) ve özel yaşama sahip bir birey olarak tanınma ve saygı görme (madde 16). Sözleşme çocuğun yüksek yararına

olmayan durumları da belirlemektedir: herhangi bir şekilde şiddete maruz kalmak (madde 19); ana-babasından haksız yere koparılmak (madde 9); çocuğun sağlığıyla ilgili önyargıya dayalı geleneksel uygulamalara maruz kalmak (Madde 24); tehlikeli ya da zararlı herhangi bir işte çalışmak (madde 32) ya da diğer şekillerde sömürü ya da istismara maruz kalmak (madde 33-36). Bununla birlikte, fiili uygulamalarda kaçınılmaz olarak farklılıklar ortaya çıkmaktadır. Bu farklılıklar, çatışan çıkarlar ya da çocuğun uzun vadede yararı arasında hassas bir dengenin kurulmasını zorunlu kılmaktadır.

Çocuğun gelişen kapasiteleri ve görüşlerine saygı gösterilmesi

Çocuğun gelişen kapasitelerine saygı gösterilmesi (Madde 5), Sözleşme’nin yüksek yarar ilkesiyle doğrudan ilişkili önemli bir başka unsurdur. Çocuğun yüksek yararının belirlenebilmesi için bizzat çocuğun dinlenmesi gerekir (Madde 12). Çocuk, yaşı ilerleyip olgunlaştıkça daha fazla karar alma ve etkili olma olanağına sahip olmalıdır. Yetişkinler, çocuk için en iyi olabilecek seçenekleri değerlendirirken çocukların görüşlerine başvurmalı ve bu görüşleri ciddiye almalıdır. 12. maddede, kendisini ilgilendiren konularda görüş oluşturma kapasitesine sahip olan çocukların bu görüşleri serbestçe ifade etme hakkına sahip olduğunu ve çocuğun yaşı ve olgunluk düzeyine bağlı olarak bu görüşlere gereken ağırlığın verilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bu yaklaşım kararın sorumluluğunun bütünüyle çocukta olduğu anlamına gelmemektedir. 12. maddenin ruhu, tüm gücü çocuğa teslim etmek yerine karşılıklı danışmanın ve giderek artan katılımın sağlanmasını amaçlamaktadır.

Çocuğun yararı ile başkalarının yararının çatışması

Gerçek dünyanın karmaşık yapısı içinde genellikle farklı “yararlar” arasında bir denge kurulması gerekmektedir. Bir çocuğun yararının diğer çocukların ya da yetişkinlerin