

Çocuk Ceza Adaletinde Çocuk Hakları
GENEL YORUM No. 10
2007

I. Giriş

1. Taraf Devletler Çocuk Hakları Komitesi'ne (bu metinde Komite olarak anılacaktır) sundukları raporlarda ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen ve "yasaları ihlal eden çocuklar" olarak tanımlanan çocukların haklarına hayli ayrıntılı bir dikkatle yaklaşmaktadırlar. Komitenin periyodik rapor kılavuzlarına paralel olarak, Çocuk Haklarına dair Sözleşme'nin (bu metinde ÇHS olarak anılacaktır) 37 ve 40. maddelerinin uygulanması Taraf Devletlerin de odaklandığı nokta olmuştur. Komite Çocuk Ceza Adaletinde ÇHS'ye uygun bir yönetim oluşturmaya yönelik çabaları takdirle karşılamaktadır. Ancak çoğu Taraf Devletin, örneğin usul hukuku, yasalarla ihtilafa düşen çocuklarla ilgili olarak adli kovuşturma olmaksızın önlemlerin geliştirilmesi ve uygulanması, çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakılmasının ancak en son başvurulacak bir önlem olması gibi alanlarda, ÇHS ile tam bir uyum sağlamak için hâlâ kat etmesi gereken uzun bir yol olduğu da açıktır.

2. Komite çocukların yasalarla karşı karşıya gelmesini engellemeye dönük önlemler hakkındaki bilgi eksikliğiyle de tam eşitlikle ilgilenmektedir. Yasa ihlali durumu çocuk ceza adaleti alanında kapsamlı bir politikanın yokluğunun sonucu olabilir. Bu eksiklik, çoğu Taraf Devletin neden yasaları ihlal eden çocuklara yönelik muameleyle ilgili yalnızca (çok) sınırlı istatistik veri sunduklarını açıklar.

3. Komite'nin Taraf Devletlerden, ÇHS ile uyumlu bir çocuk ceza adaleti yönetimi yerleştirme yönündeki çabaları çerçevesinde daha gelişkin bir yönlendirme ve öneri hazırlamalarını istemesinin nedeni, Taraf Devletlerin çocuk ceza adaleti performanslarına dönük değerlendirmelerdir. Başka boyutların yanı sıra yönlendirici ve onarıcı adalet gibi alternatif önlemlerin kullanımını destekleyen çocuk ceza adaleti, Taraf Devletlere de yasalarla ihtilafa düşen çocukların yüksek yararına ve hem bu çocukların hem de bütün toplumun kısa ve uzun vadeli çıkarlarına uygun bir tarzda yaklaşma olanağı verecektir.

II. Genel Yorum'un amaçları

4. Başlangıç olarak Komite, ÇHS'nin Taraf Devletlerden kapsamlı bir çocuk ceza adaleti politikası geliştirmelerini ve uygulamalarını talep ettiğini vurgulamaktadır. Bu kapsamlı yaklaşım ÇHS'nin 37. ve 40. maddelerindeki spesifik önlemlerin uygulanmasıyla sınırlı tutulmamalı, ÇHS'nin 2., 3., 6., ve 12. maddelerindeki genel ilkeler ile 14. ve 39. gibi diğer ilgili maddeleri de hesaba katmalıdır. Sonuç olarak Genel Yorum'un amaçları şöyle sıralanabilir:

- Çocuk suçlarını önlemeye yönelik, ÇHS temelinde ve ÇHS ile uyumlu olarak kapsamlı bir çocuk ceza adaleti politikası geliştirmeleri için Taraf Devletleri teşvik etmek ve bu çerçevede, OHCHR, UNICEF, UNODC ve STK temsilcilerinin yer aldığı, ECOSOC (BM Ekonomik ve Sosyal Konseyi) 1997/30 sayılı kararıyla oluşturulan Çocuk Ceza Adaleti Kurumlar Arası Grubu'ndan (Interagency Panel on Juvenile Justice) öneri ve destek istemek
- Çocuk suçlarının önlenmesine, adli kovuşturma olmaksızın çocuk suçlarına alternatif önlemlerle yaklaşılmasına ve ÇHS'nin 37. ve 40. maddelerindeki diğer hükümlerin yorumlanması ve uygulanmasına özel bir hassasiyet göstererek, kapsamlı çocuk ceza adaleti politikasının içeriğiyle ilgili konularda Taraf Devletlere yönlendirme ve öneri katkısı vermek;

- Başta Birleşmiş Milletler Çocuk Ceza Adaleti Yönetimi için Asgari Standart Kurallar (Beijing Kuralları), Özgürlüklerinden Yoksun Bırakılan Çocukların Korunması için BM Kuralları (Havana Kuralları) ve Çocuk Suçlarının Önlenmesi için BM İlkeleri (Riyad İlkeleri) olmak üzere kapsamlı bir ulusal çocuk ceza hukuku politikasının oluşumunu desteklemek.

III. Çocuk Ceza Adaleti: Kapsamlı Bir Politikanın Başlıca İlkeleri

5. ÇHS'ni daha yakından ele almadan önce Komite öncelikle kapsamlı bir çocuk ceza adaleti politikasının başlıca ilkelerinden söz eder. Çocuk ceza adaleti yönetiminde Taraf Devletler ÇHS'nin 2., 3., 6. ve 12. maddelerindeki genel ilkeler ile 37. ve 40. maddelerde yer verilen çocuk ceza adaleti temel ilkelerini sistematik biçimde uygulamalıdır.

Ayrımcılık yapmama (madde 2)

6. Taraf Devletler, yasalarla ihtilafa düşen bütün çocuklara eşit davranılmasını güvence altına alan önlemler geliştirmelidir. İstikrarlı bir politikanın yokluğundan kaynaklanabilen ve sokak çocukları, ırksal, etnik, dine ve dile dayalı azınlıklara ait çocuklar, yerli halktan çocuklar, kız çocuklar, engelli çocuklar ve sık sık suç işleyen çocuklar gibi gruplarla ilgili fiili ayrımcılığa ve eşitsizliklere özel önem verilmelidir. Bu açıdan, suçlu çocuklara eşit muamele edilmesiyle ilgili kural, düzenleme ve protokoller ile tersi durumların telafi ve tazmin edilmesi kadar, çocuk ceza adaleti yönetiminde görev alan profesyonellerin eğitimi önem taşır. (bakınız aşağıda 97. paragraf)

7. Yasaları ihlal eden çoğu çocuk, eğitim veya emek piyasasına ulaşmak istediğinde uğradığı ayrımcılığın kurbanıdır. Bu tür ayrımcılığı önlemeye dönük önlemler alınması, suç işlemiş çocukların yeniden toplumla bütünleştirilmeleri için uygun destek ve yardım alabilmeleri, toplumda yapıcı bir rol üstlenmelerine onarak sağlayan kamusal kampanyalar yürütülmesi de önemlidir (ÇHS madde 49 (1)).

8. Çoğunlukla psikolojik ve sosyo-ekonomik sorunların sonucu olan serserilik, okuldan ve evden kaçma vb. tutumlar gibi davranışsal sorunları suç sayan ceza yasaları hayli yaygındır. Kız çocukların ve sokak çocuklarının çoğunlukla bu yaklaşımın kurbanı olmaları kaygı vericidir. Çocuk Suçları olarak da bilinen bu eylemler yetişkinler tarafından yapıldığında suç olarak değerlendirilmemektedir. Komite çocuklar ve yetişkinlerin eşit muamele görmelerini sağlamak üzere Taraf Devletlerin bu türden hükümleri lağvetmelerini tavsiye etmektedir. Komite bu bakımdan Çocuk Suçlarının Önlenmesi için BM İlkeleri'nin (Riyad İlkeleri) 56.maddesindeki şu ifadeye işaret etmektedir: "Gençlerin damgalanmaları, kurban ve suçlu konumuna itilmelerini önlemek amacıyla, yasaların, yetişkin bir kimse tarafından işlendiğinde suç saymadığı ve cezalandırmadığı davranışların genç bir kimse tarafından sergilenmesi durumunu da suç saymamalı ve cezaya konu etmemelidir."

9. Buna ilaveten, serserilik veya (okul ve evden) kaçmak gibi davranışlara da, aile ve/veya diğer çocukların bakımından sorumlu kişilere etkin destek verilmesini içeren önleyici önlemler ve bu davranışların temelindeki nedenlere yönelik önlemlerle yaklaşılmalıdır.

Çocuğun yüksek yararı (madde 3)

10. Çocuk ceza adaleti yönetimi çerçevesinde alınan bütün kararlarda çocuğun yüksek yararı öncelikle gözetilir. Çocuklar, fiziki ve psikolojik gelişimleri, duygusal ve eğitim gereksinimleri açısından yetişkinlerden farklıdır. Bu farklılıklar, çocukların yetişkinlere göre daha az sorumlu tutulmalarının temelini oluşturur. Yine bu farklılıklar ayrı bir çocuk ceza adaleti sisteminin ve çocuklara farklı davranılmasının da nedenini oluşturur. Çocuğun yüksek yararının korunması, örneğin suçlu çocuk söz konusu olduğunda ceza adaletinin geleneksel araçlarının (baskı kurma, cezalandırma) yerini rehabilitasyona ve telafi edici adalete bırakması anlamına gelir. Bu, etkin bir kamu güvenliğine gösterilen dikkatle birlikte ele alınmalıdır.

Yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkı (madde 6)

11. Taraf Devletler çocuk suçlarının önlenmesi için etkin ulusal politika ve programlar geliştirmeye çalışırken her çocuğun doğuştan sahip olduğu bu hakkı rehber edinmeli, bu haktan esinlenmelidirler. Açıkça ki, suçluluk çocuğun gelişimi üzerinde (son derece) olumsuz bir etkiye sahiptir. Ayrıca, bu temel hakkın bir parçası olarak, çocuk suçlarına karşı çocuğun gelişimini destekleyecek bir politika izlenmelidir. İdam ve müebbet hapis cezalarının ÇHS madde 37(a) ile kesinlikle yasaklandığını söylemeye gerek bile yoktur (bakınız aşağıda paragraf 75-77). Özgürlüğünden yoksun bırakılmak çocuğun uyumlu gelişimi üzerinde son derece olumsuz etkiler yapar, yeniden toplumla bütünleştirilmesini ciddi biçimde engeller. Bu bakımdan ÇHS madde 37(b) tutuklama, alıkoyma ve hapis dahil özgürlükten yoksun bırakma, ancak en son başvurulacak bir önlem olarak düşünülüp, uygun olabilecek en kısa süre ile sınırlı tutulmalıdır. Bu şekilde çocuğun gelişim hakkına tam olarak saygı gösterilecek ve bu hak güvence altında tutulacaktır. (bakınız aşağıda paragraf 78-88)¹

Sözünün dinlenmesi hakkı (madde 12)

12. Çocuğun kendisini ilgilendiren her konuda görüşlerini ifade etme hakkına saygı gösterilmeli, çocuk ceza adaletinin her aşamasında bu hak hayata geçirilmelidir (bakınız aşağıda c altında, paragraf 23). Komite, sistemde çocukların sesinin, giderek gerek iyileştirme ve reformlarda gerekse haklarının tam olarak uygulanmasında önemli bir güç haline geldiğini saptamaktadır.

Saygınlık (madde 40(1))

13. ÇHS kanunla ihtilafa düşen çocuklara yönelik muamelenin temel ilkelerini şöyle belirlemiştir:

- *Çocuğun saygınlık ve değer duygusuyla tutarlı muamele.* Bu ilke İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin birinci maddesinde tanımlanan, bütün insanların özgür, onurları ve hakları bakımından eşit doğduklarını ifade eden temel insan hakkını yansıtmaktadır. Doğuştan kazanılan bu saygınlık ve değer hakkına ÇHS'nin Önsözü'nde açıkça göndermede bulunmaktadır. ÇHS'de belirtildiği gibi özgürlükten yoksun bir çocuktan, bakım, koruma veya – akıl sağlığı, eğitim, uyuşturucu bağımlılığı gibi- tedavi amacıyla bir kuruma veya çocuk koruma veya göçmenlik kuruluşlarına yerleştirilen çocuklara kadar ilgili bütün süreçlerde, çocuklarla ilgili her tür önlemin uygulanması sırasında yasa uygulayıcı kurumlarla temas sırasında bu hakka saygı gösterilmeli ve bu hak korunmalıdır;
- *Çocuğun insan haklarına ve başkalarının özgürlüklerine saygısını güçlendiren uygulamalar.* Bu ilke, çocuğun Birleşmiş Milletler Anlaşması'nda ideallerin ruhuna uygun biçimde yetiştirilmesini öngören Önsöz değerlendirmesiyle uyumludur. Yine bu ilke çocuk ceza adaleti sistemi çerçevesinde çocuklara yönelik muamele ve çocuk eğitiminin insan hak ve özgürlüklerine saygıyı geliştirmeye dönük olması anlamına gelmektedir (bakınız Madde 29 (1)(b) ÇHS ve eğitimin amaçları hakkında “Grupla Psikolojik Danışma” (Group Counselling) no.1). Çocuk ceza adaletinin bu ilkesinin ÇHS madde 40(2) ile tanınan adil yargılama güvencelerine tam saygı ve bu güvencelerin uygulanmasını gerektirdiği açıktır (bakınız aşağıda paragraf 23). Çocuk ceza adaletinin, emniyet görevlileri, savcı, yargıç ve gözaltı görevlileri gibi başlıca aktörlerinin söz konusu haklara tam olarak saygı göstermemeleri ve bunları uygulamamaları durumunda, çocuğun insan hakları ve başkalarının özgürlüğüne saygı göstermesi nasıl beklenebilir?
- *Çocuğun yaşını, yeniden topluma kazandırılması ve toplumda yapıcı rol üstlenmesini göz önüne alan uygulama.* Yasaları uygulayan kurumlarla ilk temastan çocukla ilgili bütün önlemlerin uygulanması süresince, bütün süreç boyunca bu ilke uygulanmalı, gözlenmeli

¹ Lütfen not edin, özgürlüğünden yoksun çocuğun hakları ÇHS'de kabul edildiği haliyle, kanunla ihtilafa düşmüş çocuk ve akıl sağlığı, eğitim, uyuşturucu tedavisi, çocuk koruma ya da göç/sığınma kampları da dahil olmak üzere kurumlara bakım, koruma ya da iyileştirme amacıyla alınan çocuklar için geçerlidir.

ve saygıyla yaklaşılmalıdır. Bu ilke çocuk ceza adaleti yönetimiyle ilgili bütün görevlilerin, çocuk gelişimi, çocuğun sağlığına uygun olan dinamik ve sürekli gelişimi, şiddetin her yere sızan biçimleri hakkında bilgi sahibi olmalarını gerektirir.

- *Çocuğun saygınlığının gözetilmesi, yasaları ihlal eden çocuklara yönelik her tür şiddetin yasayla yasaklanması ve önlenmesini gerektirir.* Komite'ye ulaşan raporlar, polisle ilk temastan, mahkeme öncesi tutukluluk dönemine, tedavi için ve diğer kurumlarda kaldıkları süreye kadar, çocuk ceza adaletinin her aşamasında şiddetin söz konusu olduğunu göstermektedir. Komite, Taraf Devletleri şiddeti önlemeye dönük etkin önlemler almaları, suçluların adalet önüne çıkarılması ve Ekim 2006'da BM Genel Kurulu'nun Çocuklara Karşı Şiddet hakkında BM Araştırması (A/61/299) konulu raporundaki tavsiyelere uymaları doğrultusunda acil olarak harekete geçmeye çağırılmaktadır.

14. Komite kamu güvenliğinin adalet sisteminin meşru amacı olduğunu kabul etmektedir. Ancak Komite, bu amaca tam saygı gösterilmesi ve ÇHS'de yer verilen belli başlı çocuk ceza adaleti ilkelerinin uygulanması gerektiği görüşündedir.

IV. Çocuk Ceza Adaleti: Kapsamlı Bir Politikanın Temel Öğeleri

15. Kapsamlı bir çocuk ceza adaleti politikası şu temel öğeleri içermelidir: çocuk suçluluğunun önlenmesi; adli kovuşturmayla başvurmaksızın ve yasal çerçeve içinde müdahaleler; çocuk ceza adaletinde cezai sorumluluk için asgari ve azami yaş sınırları; adil yargılanma güvencesi ve mahkeme öncesi gözaltı ve mahkeme sonrası hapis dahil özgürlükten yoksun bırakılma.

A. Çocuk suçlarının önlenmesi

16. Çocuk Haklarına dair Sözleşme'nin en önemli hedeflerinden biri çocuğun kişiliğinin, yeteneklerinin, zihinsel ve fiziksel becerilerinin eksiksiz ve uyumlu gelişimini temin etmektir (ÇHS önsöz ve madde 6. ve 29). Çocuk insan hakları ve temel özgürlüklere saygılı (ÇHS madde 29 ve 40), yapıcı bir rol üstlenebileceği özgür bir toplumda (ÇHS Önsöz ve madde 29) bireysel ve sorumlu bir yaşama hazırlanmalıdır. Bu bakımdan ana-babanın çocuğa, yetenekleriyle uyumlu ve Sözleşme'de tanınan haklarını hayata geçirebilmesini gözetilen istikrarlı bir doğrultu göstermesi ve rehberlik sunmaları gerekir. ÇHS'nin bu ve diğer hükümlerinin ışığında, çocuğun içinde yaşadığı koşulların suç teşkil eden etkinliklere karışması yönündeki ciddi bir risk kaynağı oluşturduğu veya riski arttıracığı ve bunun çocuğun yüksek yararına olmadığı açıktır. Çocukların uygun bir yaşam standardına (ÇHS madde 27), erişilebilir en yüksek sağlık standardına ve bakım olanaklarına (ÇHS madde 24), eğitim olanaklarına (ÇHS madde 28 ve 29) ulaşma hakkı ile bedensel veya zihinsel saldırı, şiddet veya suiistimale (ÇHS madde 19), ekonomik veya sosyal sömürüye (ÇHS madde 32 ve 34) karşı yasal güvencelerin ve diğer ilgili çocukların korunması ve bakımıyla ilgili hakların tamamen ve eşit biçimde uygulanabilmesi için önlem alınması gerekir.

17. Yukarıda belirtildiği gibi, çocuk suçlarını önlemeye dönük bir dizi önlemden yoksun bir çocuk ceza adaleti politikası başarısızlığa uğrayacaktır. Taraf Devletler, kendi kapsamlı ulusal politikalarını, BM Genel Kurulu'nun 14 Aralık 1990 tarihinde benimsediği (45/112 sayılı karar) Çocuk Suçlarının Önlenmesi için BM İlkeleri (Riyad İlkeleri) ile bütünleştirmelidirler.

18. Komite, Riyad İlkelerini tam olarak desteklemekte ve önemli olan noktanın, bütün çocukların başta aileleri, toplum, akran grupları, okul, meslek eğitimi ve iş dünyasının yanı sıra gönüllü örgütlerin katkılarıyla başarıyla toplumsallaştırılmaları ve toplumla bütünleştirilmeleri olduğu görüşündedir. Buradan başka sonuçların yanında, önleyici programların, özellikle güç durumdaki ailelere destek verilmesine, okullarda temel değerlerin (hukuka göre çocuklar ve ana-babaların hak ve sorumlulukları dahil) ele alınmasına, riskli konumdaki gençlere özel bakım ve dikkat gösterilmesine odaklanması gerektiği çıkartılabilir. Bu açıdan okuldan kaçan ve eğitimlerini tamamlamak için başka şansı olmayan çocuklara da özel önem verilmelidir. Akran grubu desteği ve ana-babaların güçlü biçimde devreye sokulması tavsiye edilmektedir. Taraf Devletler ayrıca topluluk temelli hizmet ve

programlar geliştirmelidir. Bu hizmet ve programlar, başta yasaları tekrar tekrar ihlal edenler olmak üzere çocukların özel gereksinim, sorun ve ilgi alanlarına hitap edecek ve ailelere uygun danışmanlık ve rehberlik sunacaktır.

19. ÇHS'nin 18. ve 27. maddeleri ana-babanın çocuğun yetiştirilmesindeki sorumluluğunu teyit ederken, aynı zamanda Taraf Devletlerin ana-babalara (veya diğer bakıcılara) sorumluluklarını yerine getirebilmeleri için gerekli yardımı sunması gerektiğine işaret etmektedir.

20. Yardım önlemleri yalnızca olumsuz durumların ortaya çıkmasına engel olmaya odaklanmamalı, bundan ziyade ailelerin toplumsal potansiyelini geliştirmelidir. Ana-baba eğitimi, çocuk henüz çok küçük yaştayken başlatılan ve ana-baba-çocuk etkileşimini güçlendirmeyi gözetten ev ziyaret programları gibi, ev ve aile temelli önleyici programlar hakkında geniş bilgi bulunmaktadır. Ek olarak Erken Çocukluk Eğitiminin gelecekte oraya çıkabilecek şiddet ve suç oranlarının aşağı çekilmesiyle bağlantılı olduğu gösterilmiştir. Topluluk düzeyinde de risk odaklı önleyici bir strateji olan Communities that Care (CTC – Bakımı üstlenen Topluluklar) gibi programlar sayesinde olumlu sonuçlar elde edilmiştir.

21. ÇHS madde 12'ye göre Taraf Devletler çocuklar, ana-babalar, topluluk önderleri ve (STK temsilcileri, çocuklara yönelik güvenlik görevlileri, sosyal hizmet uzmanları gibi) diğer başlıca aktörlerin önleyici programların geliştirilmesine ve uygulanmasına katılmalarını teşvik etmelidirler. Bu katılımın kalitesi programların başarisında önemli rol oynar.

Komite Taraf Devletlere etkin önleyici programlar geliştirmeye yönelik çabalarında Çocuk Ceza Adaleti Kurumlar Arası Grubu'ndan (Interagency Panel on Juvenile Justice) öneri ve destek almayı tavsiye etmektedir.

B. Müdahale/Yönlendirme (aşağıda bölüm E'ye bakınız)

22. Taraf Devletler, ceza yasasını ihlâl ettiği iddia edilen ve bu nedenle itham edilen ya da ihlâl ettiği kabul edilen çocuklara iki tür müdahalede bulunabilir: Adli kovuşturmaya başvurmaksızın alınan önlemler ve yasal çerçeve içinde müdahaleler.

Komite Taraf Devletlere çocuğun insan haklarını güvence altına almaya azami özen göstermelerini ve yasal güvencelere tam saygı gösterilmesini ve bu hakkı korumalarını hatırlatır.

23. Tekrar suç işleyenler dahil olmak üzere yasaları ihlal eden çocukların, toplumla yeniden bütünleşmelerini ve toplumda yapıcı bir rol üstlenmelerini destekleyen bir muamele görme hakları vardır (ÇHS madde 40(1)). Çocuğun gözaltına alınması, tutuklanması veya hapsedilmesi yalnızca en son başvurulacak bir önlem olabilir (ÇHS madde 37(b)). Sonuç olarak kapsamlı bir çocuk ceza adaleti politikasının parçası olarak çocukların refahlarına, koşullarına ve suçlarına uygun bir biçimde ele alınmalarını temin eden bir dizi etkin önlem geliştirilmeli ve uygulanmalıdır. Özellikle bakım, rehberlik, gözetim koşulları, danışmanlık, gözlem altında tutulma, evlatlık verilme, eğitim ve öğrenim programları ve diğer kurumsal bakım seğenekleri gibi çok sayıda önleme ulaşmak olanaklı olmalıdır. (ÇHS madde 40(4)).

Adli kovuşturmaya başvurmaksızın yapılan müdahaleler

24. ÇHS madde 40(3)'e göre Taraf Devletler, hakkında ceza yasasını ihlâl ettiği iddiası ileri sürülen, bununla itham edilen ya da ihlâl ettiği kabul olunan çocuk bakımından uygun ve arzu edilebilir olduğu her durumda adli kovuşturma yoluna başvurmaksızın önlemler almaya çaba göstereceklerdir. Suçlu çocukların çoğunluğunun yalnızca kabahat (önemsiz suçlar) işlediği göz önüne alınırsa, çocuğu çocuk ceza adaleti işlemlerinin dışında tutmak ve alternatif sosyal hizmetlere yönlendirmek (diversion) çoğu örnekte iyi bir uygulama olabilir.

25. Komite, Taraf Devletlerin yasayı ihlal eden çocuklarla ilgili olarak adli kovuşturmaya başvurmaksızın önlemler geliştirmeleri görüşündedir. Bu uygulama dükkandan hırsızlık ve mülkiyetle ilgili sınırlı zarara yol ağan başka önemsiz suçlar işleyen çocuklara ve ilk kez suç işleyenlere yönelik olmakla

birlikte bunlarla sınırlı tutulmamalıdır. Birçok Taraf Devlette istatistikler çocuk suçlarının büyük kısmının (bazen çoğunluğunun) bu kapsama girdiğini göstermektedir. Bütün durumlarda çocuklarla ilgili olarak mahkemede adli kovuşturma yoluna başvurmaksızın önlem geliştirmek ÇHS madde 40(1)'de ifade edilen ilkelerle uyumlu olacaktır. Bu yaklaşım damgalanmayı bertaraf etmeye ek olarak hem çocuk hem de kamu güvenliği açısından olumlu sonuç vermektedir ve maliyet açısından da etkin olduğu kanıtlanmıştır. Taraf Devletler yasaları ihlal eden çocuklarla ilgili olarak adli kovuşturmaya başvurmamayı çocuk ceza adalet sistemlerinin bir parçası haline getirmeli ve çocuğun insan haklarına ve yasal güvencelerine tam saygı göstererek bunların korunmasını temin etmelidirler. (ÇHS madde 40(3)(b))

26. Yasayı ihlal eden çocuklarla ilgili olarak adli kovuşturmaya başvurmaksızın alınacak önlemlerin içeriği ve niteliğine karar vermek ve uygulama için gerekli yasal düzenlemelerle önlemleri geliştirmek Taraf Devletlerin tasarrufuna bırakılmıştır.

27. Ancak bazı Taraf Devletlerin raporlarından edinilen bilgilere göre, topluluk hizmetleri, sosyal hizmet uzmanları veya gözetim görevlilerinin gözetmenliği ve rehberliği, aile konferansları ve kurbanların tazminini de içeren diğer telafi edici adalet biçimleri geliştirilmektedir. Diğer Taraf Devletler bu deneyimlerden yararlanmalıdır. İnsan hakları ve yasal korunmaya tam saygı söz konusu olduğu sürece, Komite ÇHS'nin 40. maddesine gönderme yapmakta ve aşağıdaki noktaların altını çizmektedir:

- Yönlendirme (diversion, hakkında ceza yasasını ihlâl ettiği iddiası ileri sürülen, bununla itham edilen ya da ihlâl ettiği kabul olunan çocuklarla ilgili olarak adli kovuşturmaya başvurmaksızın alınan alternatif önlemler), yalnızca çocuğun iddia edilen suçu işlediğine dair ikna edici delil varsa, çocuk özgür iradesiyle ve gönüllü olarak sorumluluğu üstleniyorsa, bu ifade herhangi bir zorlama veya baskı altında alınmamışsa, ve son olarak söz konusu ifade sonradan adli bir kovuşturma çerçevesinde çocuğun aleyhine kullanılmayacaksa uygulanabilir;
- Çocuk özgür iradesiyle ve gönüllü olarak yönlendirilme istediğini yazılı olarak onaylamalı, bu onay ilgili önlemin niteliği, içeriği ve süresi hakkında doğru ve spesifik bilgiye dayanmalı, çocuk işbirliğine gitmemesi halinde doğacak sonuçların bilincinde olmalıdır. Önlem bu koşullarda alınır ve tamamlanır. Çocuk 16 yaşından küçükse, aile ortamını desteklemek düşüncesiyle Taraf Devletler ek olarak ana-baba onayını da göz önüne alabilirler;
- Hangi durumlarda yönlendirme uygulanacağına ilişkin spesifik hükümler yasada yer almalı, özellikle çocuğun ayrımcılığa karşı korunması amacıyla polis, savcı ve/veya bu bağlamda karar alma yetkisine sahip kurumların yetkileri düzenlenmeli ve gözden geçirilmelidir;
- Yetkililerin sunduğu yönlendirme seçeneğinin uygunluğu ve arzu edilebilirliği konusunda çocuğa hukuksal ve diğer gereken yardım verilmeli ve önlemin gözden geçirilmesi olanağı tanınmalıdır;
- Çocuğun yönlendirildiği alternatif sosyal hizmetleri tamamlaması sonucunda dava nihai ve kesin olarak kapanmalıdır. İdari ve inceleme amaçlı olarak yönlendirme uygulamasına ilişkin kayıtlar gizli olarak tutulabilse de, bunlar "sabıka kaydı" olarak görülemez. Çocuğun daha önce bu işlemde geçmiş olması sabıka olarak değerlendirilmemelidir. Olayla ilgili herhangi bir kayıt tutulmuşsa, bunun bilgisine yalnızca azami bir yıl gibi sınırlı bir süre için ve münhasıran yasayı ihlal eden çocukla ilgilenen yetkililer ulaşılabilir.

Adli kovuşturma çerçevesindeki müdahaleler

28. Yetkili kurum (normalde savcılık) tarafından adli kovuşturma açıldığında adil yargılama ilkeleri uygulanmalıdır (bakınız aşağıda Bölüm D). Aynı zamanda çocuk ceza adalet sistemi, yasayı ihlal eden çocukla ilgili olarak sosyal ve/veya eğitsel önlemler kullanarak geniş olanaklar temin etmeli, özellikle yargılama öncesi alıkoyma sırasında özgürlüğünden yoksun bırakma uygulamasını kesin olarak sınırlamalı ve bunu ancak en son başvurulacak yol olarak gündeme almalıdır. Soruşturma

aşamasında özgürlükten yoksun bırakmak, en son başvurulacak önlem olarak ve mümkün olan en kısa süre için uygulanmalıdır (ÇHS madde 37(b)). Bu, Taraf Devletlerin rehberlik ve gözetim, gözetim altında tutma, toplumun denetimi veya günlük rapor merkezleri gibi olanakları azami ve etkin biçimde uygulayabilen ve özgürlükten yoksun tutma uygulamasını en erken zamanda sonlandırabilecek iyi eğitilmiş gözetim personeline sahip olması demektir.

29. Komite, ÇHS madde 40(1) uyarınca Taraf Devletlere, çocuğun toplumla yeniden bütünleşmesi için, damgalanma, toplumsal tecrit veya çocuğun olumsuz biçimde kamuoyuna tanıtılması gibi, ait olduğu topluluğa tam katılımını zedeleyebilecek herhangi bir eylemin söz konusu olmaması gerektiğini hatırlatır. Yasayı ihlal eden bir çocuğa toplumla yeniden bütünleşmesini temin edecek yönde müdahale edilebilmesi için bütün eylemlerin çocuğun toplumun eksiksiz ve yapıcı bir üyesi haline gelmesini destekler nitelikte olması gerekir.

C. Yasayı ihlal eden çocuklar ve yaş

Cezai sorumluluk için asgari yaş sınırı

30. Taraf Devletlerin raporlarından cezai sorumluluk sınırının çok değişiklik gösterdiği, 7-8 gibi çok küçük yaşlardan 14-16 gibi, gerçekten zikredilmeye değer yaşlara kadar değişiklik gösterdiği anlaşılmaktadır. Taraf Devletlerin önemli bir bölümü iki cezai sorumluluk yaşı kullanmaktadır. Yasayı ihlal eden çocuklar, fiili işledikleri sırada cezai sınır yaşından daha düşük yaşın üstünde ama daha yüksek yaşın altında iseler ve gerekli olgunluğa sahip iseler cezai açıdan sorumlu kabul edilirler. Olgunluğun değerlendirilmesi mahkemenin/yargıcın takdiridir. Genellikle bu karar için bir psikoloji uzmanına başvurulur. Uygulamada genellikle ciddi suçlar için daha düşük asgari yaş sınırı kullanılır. İki asgari yaş sistemi hem kafa karıştırıcıdır, hem de mahkemeye/yargıca bıraktığı takdir yetkisi nedeniyle ayrımcı uygulamalarla sonuçlanabilir. Asgari cezai sorumluluk yaşının farklılık arz etmesinden hareketle Komite Taraf Devletlerin net bir mevzuata sahip olmaları gerektiği kanısına varmıştır.

31. ÇHS madde 40 (3), Taraf Devletlerin (a fıkrasında belirtilenlerin yanı sıra) bir asgari yaş uygulamalarını, bu yaşın altındaki çocukların ceza yasasını ihlal ehliyetlerinin bulunmadığını varsaymalarını öngörmekte, ancak bu anlamda belirli bir asgari yaştan söz etmemektedir. Komite bu hükmü Taraf Devletlerin bir cezai sorumluluk asgari yaşı belirleme yükümlülüğü olarak kavramaktadır. Söz konusu asgari yaş uygulaması aşağıda açıklanmaktadır:

- asgari yaş sınırının altındayken bir suç işleyen çocuklar, ceza hukuku prosedürlerine tabi tutulamazlar. (Çok) Küçük yaştaki çocukların da ceza yasasını ihlal etme yeteneği olabilir. Ancak bu fiil asgari yaşın altındayken işlenmiş ise, uygulamayı belirleyen varsayım çocuğun bir ceza hukuk prosedürüne resmen tabi olamayacağı ve sorumlu tutulamayacağıdır. Bu çocuklar için, yüksek yararları gereği, özel koruma önlemleri alınabilir;
- asgari yaş sınırındayken ya da üstündeyken bir suç işleyen (veya ceza yasasını ihlal eden) ancak 18 yaşından küçük olan çocuklar resmen suçlanabilir ve ceza hukuk prosedürüne tabi olabilirler (bakınız aşağıda paragraf 35-38). Ancak nihai hazırlıklar da dahil olmak üzere bu prosedürler işbu Genel Yorum'da ayrıntılandırılan ÇHS ilke ve hükümleriyle tam olarak uyumlu olmalıdır.

32. Beijing Kurallarının 4. kuralı, duygusal, zihinsel ve entelektüel olgunlukla ilgili olguları hatırlatarak asgari yaş sınırı başlangıcının çok düşük tutulmamasını tavsiye etmektedir. Bu kural uyarınca Komite de Taraf Devletlere çok düşük bir asgari yaş sınırı saptamalarını ve mevcut düşük yaş sınırlarını da uluslararası düzeyde kabul edilebilir bir düzeye yükseltmelerini tavsiye etmektedir. Buradan yola çıkarak da, Taraf Devletlere daha düşük olan asgari yaş sınırını, mutlak asgari sorumluluk yaşı olarak, 12 yaşa çıkartmalarını ve bu sınırı daha yukarı çekmeyi hedeflemeleri tavsiye edilir.

33. Komite, aynı zamanda Taraf Devletlere asgari sorumluluk yaş sınırını 12'nin altına indirmeme uyarısında da bulunmaktadır. Saptanacak daha yüksek bir sınır değerini, örneğin 14 veya 16 yaşın

saptanması, yasaları ihlal eden çocuklarla ilgili olarak adli kovuşturmayla ancak en son çare olarak başvurmayı öngören çocuk ceza adalet sistemine ÇHS 40(3)(b) uyarınca katkıda bulunmuş olacak ve çocukların insan haklarına ve yasal güvencelerine tam saygı gösterilmiş olacaktır. Bu bakımdan Taraf Devletler, Komite'ye, ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen, asgari yaş sınırının altındaki çocuklara kendi yasalarında nasıl bir muamelenin öngörüldüğü, ve yasal güvencelerinin, asgari yaşın üstündeki çocuklar kadar nasıl adil ve haklı biçimlerde korunabildiği konularında ince ayrıntılar içeren raporlar vermelidir.

34. Komite, çocuğun, daha düşük asgari yaş sınırından küçük yaşta olmasına karşın, ciddi bir suçla itham edildiği veya cezai açıdan sorumlu tutulacak ölçüde olgun olarak değerlendirildiği istisna uygulamalarına ilişkin kaygı duyduğunu belirtir. Komite Taraf Devletlere, daha küçük yaşlara cezai sorumluluk atfedilmek üzere istisna uygulaması yapılamayan bir asgari yaş sınırı belirlemeleri tavsiyesinde bulunmaktadır.

35. Çocuğun kaç yaşında olduğu veya asgari yaş sınırının altında mı üstünde mi olduğu belirlenemiyorsa, çocuk cezai açıdan sorumlu tutulmamalıdır. (ayrıca bakınız aşağıda par. 39)

Çocuk ceza adaleti açısından üst yaş sınırı

36. Komite, ayrıca Çocuk Ceza Adaleti kuralları uygulanmasında üst yaş sınırı konusuna da Taraf Devletlerin dikkatini çekmek istemektedir. Çocuk ceza adaletinde geçerli – hem özel yargılama kuralları, hem de yönlendirme ve özel hazırlık kuralları anlamında – özel kurallar, söz konusu ülkede geçerli asgari cezai sorumluluk yaşından başlayarak, cürüm (veya hukuken cezalandırılabilir bir eylem) işledikleri iddia edildikleri sırada 18 yaş altındaki bütün çocuklara uygulanmalıdır.

37. Komite, Taraf Devletlere, ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen veya ihlalle suçlanan çocukların ÇHS madde 40'tan kaynaklanan haklarını tanımaları gerektiğini hatırlatır. Cürümün işlendiği iddia edilen sıra 18 yaşının altında olan herkes çocuk ceza adaleti kurallarına göre muamele görmelidir.

38. Sonuç olarak Komite çocuk ceza adaleti kurallarının uygulanmasını, 16 (ve daha küçük) yaş altındaki çocuklarla sınırlayan veya 16-17 yaşlarındaki çocuklara yetişkin suçlulara davranıldığı gibi davranma yönünde istisna uygulayan Taraf Devletlere, 18 yaş altındaki herkese çocuk ceza adaleti kurallarının ayrımsız biçimde uygulanması doğrultusunda yasalarını değiştirmelerini tavsiye etmektedir.

Komite, çocuk ceza adaleti kural ve düzenlemelerinin uygulamasını, genel kural veya istisna yoluyla 18 yaş ve üzeri kişilere (genellikle 21 yaşına kadar) yaygınlaştıran bazı Taraf Devletlerin bu tutumunu takdirle karşılamaktadır.

39. Son olarak Komite, yaş sınırlarının bir biçimde uygulanabilmesi açısından, tüm Taraf Devletlerde her çocuğun, başka etkenlerin yanı sıra, doğumdan hemen sonra nüfusa kaydedilmesinin son derece önemli olduğunun altını çizmektedir. Doğum tarihi kanıtlanamayan bir çocuk aile, iş, eğitim, çalışma ve özellikle çocuk ceza adaleti sistemiyle ilgili olarak her türlü suiistimal ve adaletsizliğe karşı savunmasız kalabilir. Her çocuğa, gereksinim duyulduğu zaman yaşını kanıtlamasına imkan sağlayacak ücretsiz bir doğum belgesi verilmelidir. Çocuğun yaşının kanıtlanmaması durumunda tıbbi ve sosyal bir soruşturma ile yaş tespiti yönüne gidilecektir. Anlaşmazlık veya kanıtlardan sonuç alınamaması durumunda ise çocuk, kanıt yetersizliğinden olumlu olarak yararlanma hakkına sahip olacaktır.

D. Adil yargılama güvencesi

40. ÇHS madde 40(2), ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen çocukların adil muamele görmelerini ve adil yargılanmalarını temin eden güvenceler ve haklar listesi içermektedir. Bu güvencelerin çoğu, International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR - Medeni ve Siyasi Haklara dair Uluslararası Sözleşme) madde 14'de de bulunabilir. CCPR Komitesi şu anda yeniden gözden geçirilmekte olan 13 sayılı Genel Yorum (1984) ile bu maddeyi geliştirmiş ve yorumlamıştır.

Ancak söz konusu güvencelerin çocuklar açısından uygulanması, bu bölümde ele alacağımız bazı özel boyutlar arz etmektedir. Bu konuya girmeden önce Komite, bu hak veya güvencelerin uygun ve etkin biçimde uygulanmasının temel koşulunun, çocuk ceza adaleti yönetimindeki kadro kalitesine bağlı olduğunun altını çizmek istemektedir. Polis memurları, savcılar, çocuğun yasal ve diğer temsilcileri, yargıçlar, gözetim görevlileri, sosyal hizmet uzmanları ve diğer personelin eğitimi önemlidir ve kesinlikle sistematik ve sürekli bir biçimde yapılmalıdır. Bu profesyonel görevliler bir çocuğun ve özellikle bir ergenin fiziksel, psikolojik, zihinsel ve sosyal gelişimi ile, engelli çocuklar, mülteci çocuklar, sokak çocukları, sığınma hakkı talep eden çocuklar, ırksal, etnik, dinsel, dilsel veya başka azınlıklardan çocuklar gibi korunmasız çocukların özel gereksinimleri konusunda eğitilmiş olmalıdırlar (bakınız Yukarıda paragraf 4, a'nın altı). Kız çocuklar yasaları ihlal eden çocuklar arasında ayrı bir azınlık oluşturdukları için, daha önceki yaşamlarında istismara uğrayıp uğramadıkları ve özel sağlık gereksinimleri gibi konularda özel bir ilgi görmelidirler. Profesyoneller ve kadrolar her koşulda çocuğun saygınlığı ve değerine uygun bir tutum sergilemeli, bu yolla çocuğun insan haklarına ve başkalarının temel özgürlüklerine saygı duymasını desteklemeli ve çocuğun toplumla yeniden bütünleşmesi ve toplumda yapıcı bir rol üstlenmesine yardımcı olmalıdırlar (ÇHS madde 40(1)).

ÇHS madde 40(2)'de tanınan ve burada ele alınacak olan bütün güvenceler asgari standartlardır. Bu anlamda Taraf Devletler, hukuksal yardım, çocuğun ve ana-babasının adli sürece katılımı gibi alanlarda bunları oturtarak daha yüksek standartları hedeflemelidirler.

Çocuk ceza adaletinde geriye dönük uygulama olmaması (madde 40(2)(a))

41. ÇHS madde 40(2)(a), işlendiği sırada ulusal veya uluslararası hukuka göre suç oluşturmayan herhangi bir eylem veya ihmal nedeniyle kimsenin cezayı gerektiren bir cürüm işlemiş sayılmayacağı kuralının çocuklara da uygulanacağını teyit etmektedir (ayrıca bakınız ICCPR madde 15). Bu durumda bir çocuk, işlendiği sırada ulusal veya uluslararası hukuk tarafından yasaklanmayan bir eylem veya ihmali nedeniyle ceza hukukuna göre itham edilemez veya hüküm giyemez. Birçok Taraf Devletin yakın geçmişte terörizmi önlemek ve terörizmle mücadele amacıyla ceza yasası hükümlerini güçlendirdiğini ve/veya kapsamını genişlettiğini göz önüne alan Komite, söz konusu değişikliklerin çocukların geçmişe dönük olarak veya kasıtsız biçimde cezalandırılmalarıyla sonuçlanmaması konusunda Taraf Devletlere tavsiyede bulunur. Komite ayrıca ICCPR'ye Taraf Devletlere, suç oluşturan fiilin işlendiği sırada uygulanmakta olandan daha ağır bir cezaya hükmedilemeyeceği yolundaki ve ICCPR madde 15'de ifade edilen kuralın, ÇHS madde 41 uyarınca çocukları da kapsadığını hatırlatmaktadır. Herhangi bir çocuk ceza yasasını ihlal ettiği sırada uygulanmakta olandan daha ağır bir cezaya çarptırılmaz. Ancak eylemin sonrasında yapılan bir yasal değişiklik daha hafif bir cezayı öngörüyorsa, çocuk bu değişiklikten yararlandırılır.

Masumiyet karinesi (madde 40(2)(b)(i))

42. Masumiyet karinesi yasaları ihlal eden çocukların insan haklarının korunmasında temel oluşturur. Masumiyet karinesi, çocuğa yöneltilen ithamların adli kovuşturmayla kanıtlanması yükümlülüğüdür. Ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen çocuk, fiili hakkında kuşku olmasından yararlanır ve yalnızca ithamların kati delille kanıtlanmış olması halinde suçlu kabul edilir. Çocuğun masumiyet karinesine uygun muamele görmeye hakkı vardır ve kamu ve diğer yetkililerin yargılamanın sonucu hakkındaki önyargıları engelleme görevi vardır.

Taraf Devletler, masumiyet karinesinin uygulamada da gözetilmesini temin etmek üzere çocuk gelişimi üzerine bilgi sağlamak durumundadırlar. Sürecin anlaşılmasında eksiklik, olgun olmama durumu, korku veya başka nedenlerle çocuk şüpheli davranış gösterebilir. Yetkililerin ise kati delille kanıtlanmadıkça çocuğun suçsuzluğunu varsaymaları gerekir.

Sözünün dinlenilmesi hakkı (madde 12)

43. ÇHS Madde 12(2), çocuğa, kendisini etkileyen bir adli veya idari kovuşturmada doğrudan

veya vekili aracılığıyla veya ilgili ulusal hukukun usul kurallarıyla tutarlı biçimde uygun bir organ aracılığıyla dinlenilme olanağı sağlamaktadır.

44. Ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen bir çocuğun dinlenilmesinin adil yargılama açısından temel nitelikte olduğu açıktır. Yine, çocuğun, eğer yüksek yararına uygun ise, vekili veya uygun bir organ aracılığıyla değil, doğrudan dinlenilme hakkına sahip olduğu açıktır. Bu hak yargılama öncesinden başlayarak sürecin her aşamasında tam olarak uygulanmalıdır. Çocuğun polis, savcı ve sorgu hakimi önünde sessiz kalma hakkı kadar ifade verme hakkı da vardır. Ayrıca bu hak, hüküm, hazırlık ve alınan önlemlerin uygulanma aşamalarında da geçerlidir. Başka deyişle çocuğa görüşlerini özgürce ifade etme olanağı verilmeli, ve çocuk ceza adaleti süreci boyunca çocuğun yaşı ve olgunluğuna bağlı olarak görüşlerine ağırlık verilmelidir (ÇHS, madde 12(1)). Dolayısıyla soruşturmaya etkin biçimde katılabilmesi için çocuğa yalnızca hakkındaki suçlamalar (bakınız aşağıda paragraf 47-48) konusunda değil, çocuk ceza adaleti usulü ve olası önlemler konusunda da bilgi verilmelidir.

45. Çocuk kendisine uygulanabilecek (alternatif) önlemlerle ilgili olarak görüşlerini ifade edebilmeli, bu kapsamda dile getirebileceği özel istek ve tercihler de dikkate alınmalıdır. Çocuğun cezai açıdan sorumlu olduğu iddiası, ehliyet sahibi olduğu ve ceza yasasını ihlal etmesi nedeniyle hakkındaki iddialara en uygun yanıtın verilmesine dönük kararlara da etkin biçimde katılabileceği anlamına gelmektedir (bakınız aşağıda paragraf 46). Kuşkusuz sorumlu olan ve kararı verecek olanlar yargıçlardır. Ancak çocuğa edilgen bir nesne olarak muamele edilmesi, haklarının tanınmaması veya gösterdiği davranışa etkin bir yanıt verilmesine katkıda bulunmaması anlamına gelecektir. Aynı yaklaşım kararlaştırılan önlemin uygulanması için de geçerlidir. Araştırmalar çocuğun uygulamaya aktif katılımının, çoğu örnekte olumlu sonuç verdiğini göstermektedir.

Yargılamaya etkin katılma hakkı (madde 40(2)(b)(iv)).

46. Çocuğun adil yargılanması, yargılamaya etkin biçimde katılabilmesini gerektirir. Dolayısıyla çocuğun, yasal temsilcisini yönlendirebilmek, tanıklarla yüzleşebilmek, olayların dökümünü sunmak, kanıtlar hakkında uygun kararlar verebilmek, tanıklık etmek için suçlamaları ve olası sonuç ve cezaları kavraması, kendisi için getirilen önlemleri anlaması gerekir. Beijing Kurallarının 14. maddesi kovuşturmanın, çocuğun katılımına ve kendisini özgürce ifade etmesine izin veren bir anlayış ortamında yürütülmesi gerektiğini saptar. Çocuğun yaşını ve olgunluk derecesi göz önüne alınarak mahkeme salonundaki prosedür ve uygulamaların değiştirilmesi de gerekebilir.

Suçlamalar hakkında ivedi ve dolaysız bilgi verilmesi (madde 40(2)(b)(ii))

47. Ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen veya ihlal ettiği bilinen her çocuğun suçlamalar hakkında ivedi ve dolaysız bilgi edinme hakkı vardır. İvedi ve dolaysız bilgi edinmek, mümkün olduğunca çabuk anlamına gelir ve savcı veya yargıcın çocuğa karşı ilk usul adımlarını attığı evreyi ilgilendirir. Ayrıca yetkililer, davayı adli kovuşturmaya başvurmaksızın sürdürmeye karar verdiklerinde de, çocuk bu yaklaşımla gündeme gelebilecek suçlamalar hakkında bilgi sahibi kılınmalıdır. Bu, yasal güvencelere tam olarak saygı gösterilmesini öngören ÇHS madde 40(3)(b)'nin bir parçasıdır. Çocuk anladığı bir dilde bilgilendirilmelidir. Bunun için yabancı dilde yapılacak bilgilendirici bir sunumun yanı sıra, ceza veya çocuk mahkemelerinde kullanılan resmi hukuk dilinin çocuğun anlayacağı bir ifadeye 'çevirisi' de yapılmalıdır.

48. Çocuğa resmi bir belgenin verilmesi yeterli değildir ve çoğu zaman sözlü bir açıklama da gerekir. Yetkililer açıklamanın yapılmasını çocuğun ana-babasına veya yasal vasilerine bırakmamalıdır. Çocuğun kendisine isnat edilen her suçlamayı anlamasını temin etmek, (polis, savcı, yargıç gibi) yetkililerin sorumluluğundadır. Komite, ana-baba veya yasal vasilere bilgi verilmesinin, çocuğun bilgilendirilmesinin alternatifi sayılamayacağı görüşündedir. Gerek çocuğun gerekse ana-baba ve yasal vasilerinin suçlamalar ve olası sonuçları anlayacak biçimde bilgi almaları en uygun yoldur.

Yasal ve diğer uygun yardımlar (madde 40(2)(b)(ii))

49. Çocuğa savunmasının hazırlanması ve sunulmasında yasal ve diğer uygun yardımlar için güvence verilmelidir. ÇHS, çocuğun alması gerekli yardımın bütün koşullarda yasal olması gerektiğini düşünmemekte, ancak uygun yardım olmasını gerekli görmektedir. Bunun nasıl temin edileceği Taraf Devletlerin yetkisi dahilindedir, ancak yardım ücretsiz olmalıdır. Komite, Taraf Devletlere, uygun ve nitelikli bir yasal yardımın mümkün olması için uzman hukukçulara ve yarı yasal profesyonellere sahip olmalarını tavsiye eder. Sosyal hizmet uzmanları gibi başka uygun yardımcıları da olabilir, ancak bu kişilerin çocuk ceza adaletinin hukuksal boyutları konusunda yeterince bilgili olmaları ve yasayı ihlal eden çocuklarla çalışma deneyimine sahip olmaları gerekir.

50. ICCPR madde 14(3)(b)'de belirtildiği gibi, çocuk ve yardımcısının savunmanın hazırlanması için uygun zamana ve olanaklara sahip olmaları gerekir. Çocuk ile yardımcısının yazılı veya sözlü iletişim, bu iletişimin gizliliğinin tam olarak temin edildiği koşullarda, ÇHS madde 40(2)(b)(vii)'ye uygun biçimlerde ve çocuğun özel yaşamın gizliliği ve iletişim özgürlüğüne müdahale içermeksizin kurulabilmelidir (ÇHS madde 16). Bir çok Taraf Devlet, söz konusunun güvencenin (ÇHS madde 40(2)(b)(ii)) görünüşte münhasıran yasal yardımcı temini, yani bir avukatı gerektirdiğinden hareketle şerh koyma yoluna gitmişlerdir. Oysa böyle bir koşul söz konusu değildir. Bu tür şerhler geri çekilebilir ve çekilmelidir.

Gecikmesiz ve ana-babaların katkısıyla karar alınması (madde 40(2)(b)(iii))

51. Yasaları ihlal eden çocuklarla ilgili olarak cürümün işlendiği zaman ile nihai karar arasındaki sürenin mümkün olduğunca kısa tutulmasına dönük uluslararası mutabakat vardır. Daha uzun bir süre geçmesi durumunda, tepki, arzu edilen olumlu pedagojik etkisini yitirecek, hatta çocuk damgalanmış olacaktır. Bu bakımdan Komite, özgürlüğünden yoksun bırakma durumunun yasallığı açısından, çocuk hakkındaki kararın ivedi olarak alınmasını çocuğun hakkı sayan ÇHS madde 37(d)'ye göndermede bulunmaktadır. Özgürlükten yoksun bırakma fiilinin ciddiyetini ifade etmek açısından 'ivedi' standardı, --'fazla gecikmeksizin' (madde 14(3)(c) ICCPR) ifadesinden daha güçlü olan-- 'gecikmeksizin' standardından daha güçlüdür (madde 40(2)(b)(iii) CRC).

52. Komite, Taraf Devletlere cürümün işlenmesi ile polis soruşturmasının tamamlanması, savcının (veya başka bir yetkili organın) çocuğa yönelteceği suçlama hakkında görüş oluşturması ve mahkeme veya başka bir yetkili organın nihai hükme varması arasında geçecek süreler için sınırlama koymalarını ve bunu uygulamalarını tavsiye eder. Bu sınırlar yetişkinlere uygulananlardan çok daha kısa olmalıdır. Ayrıca gecikmesiz alınan kararlar çocuğun insan hakları ve yasal güvencelerine tam saygı gösterilen bir sürecin ürünü olmalıdır.

Gecikmesiz karar alma sürecinde çocuğa yasal ve başkaca uygun yardım sağlanmalıdır. Bu yardım mahkeme veya başka bir adli makamın karşısında bulunulan zamanla sınırlanmamalı, çocuğun polis tarafından sorgulanmasından başlayarak sürecin her aşamasına uygulanmalıdır.

53. Çocuğa genel psikolojik ve duygusal yardımda bulunabilecekleri için ana-baba veya yasal vasiler de yasal işlemler sırasında hazır bulunur. Ana-babanın hazır bulunması çocuğun savunmasına veya karar alma sürecine karışmaları anlamına gelmez. Ancak yargıç veya yetkili makam, çocuğun veya uygun yasal yardımcısının talebi üzerine, veya çocuğun yüksek yararına uygun olmadığından hareketle (ÇHS madde 3) ana-babanın duruşmalara alınmasına sınırlama, kısıtlama veya yasaklama getirebilir.

54. Komite, Taraf Devletlere, ana-baba ve yasal vasilerin yargılama sürecine mümkün olan en yüksek düzeyde çocuğa katkı sağlamalarının yasa aracılığıyla temin edilmesini tavsiye eder. Bu, çocuğun ceza yasasını ihlaline en etkin yanıtın verilebilmesine yardımcı olacaktır. Ana-babanın katkısını almak açısından, çocuğun gözaltına alındığı bu kişilere en kısa zamanda tebliğ edilmelidir.

55. Komite, bazı ülkelerde çocuğun işlediği suçlar için ana-babanın cezalandırılması eğilimini kaygıyla karşılamaktadır. Çocuğun eyleminin neden olduğu zararın hukuki sorumluluğunun üçüncü şahıslara aktarılması, çocuğun çok küçük olması (örneğin 16 yaş altı) gibi bazı sınırlı durumlarda uygun olabilir.

Ancak yasayı ihlal eden çocukların ana-babalarının suçlanması, en azından, çocuklarının toplumla yeniden bütünleşmesinde aktif bir katkılarının olamaması sonucunu beraberinde getirecektir.

Zorunlu kendi aleyhine tanıklığın olmaması (madde 40(2)(b)(iv))

56. ICCPR madde 14(3)(g) uyarınca ÇHS'ne göre çocuk suçlu olduğuna tanıklık etmeye, suçu itiraf veya ikrarda bulunmaya zorlanamaz. Bu kural, öncelikle ve doğal olarak, suçu kabul veya itiraf ettirme amacıyla işkence, zalimce, insanlık dışı veya aşağılayıcı bir uygulamaya başvurulmasının çocuğun insan haklarının ağır biçimde ihlali sayıldığı ve kabul edilemez olduğu anlamına gelmektedir (ÇHS madde 37(a)). Bu yolla elde edilmiş itiraf veya suçu kabul eden tanıklıklar kanıt sayılmaz (İşkenceye ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Onur Kırıcı Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme Madde 15).

57. Ancak çocuğu itiraf veya kendi aleyhine tanıklığa zorlayan veya yönlendiren daha az şiddetli bir çok yol vardır. 'Zorlanmak' fiziksel güç kullanımı veya diğer insan hakları ihlallerine sınırlanmamalı ve geniş bir yoruma tabi tutulmalıdır. Çocuğun yaşı, gelişimi, sorgulama süresi, anlama eksikliği, sonuçların bilinmemesi veya hapisten korku gibi bir dizi faktör asılsız suç ikrarına neden olabilir. "Bize gerçeği anlattırsan hemen eve gidebilirsin" türünden veya daha az ceza alacağı veya serbest kalacağı gibi ödül vaatleri bu olasılığı daha da güçlendirir.

58. Çocuğun sorgu sırasında yasal veya başkaca uygun bir temsilcisi bulunmalı, yine sorgu süresince ana/babasının yanında bulunmasını isteyebilmelidir. Kanıtların zorlamayla değil gönüllülükle verilip verilmediğini saptamak üzere, sorgu yöntemleri koşulların bütünselliği göz önüne alınarak bağımsız biçimde araştırılmalıdır. Mahkeme veya başka bir adli makam, çocuk tarafından verilen itiraf veya kabul ifadesinin gönüllülüğü ve güvenilirliğini değerlendirirken, çocuğun yaşını, gözetim ve sorgu süresini, başka bir danışman, ana-baba veya bağımsız temsilcinin bulunup bulunmadığını dikkate almalıdır. Zorlamaya dayanan veya güvenilir olmayan itiraf ve tanıklıkların ortaya çıkmaması amacıyla polis ve diğer sorgu görevlileri sorgulama teknikleri ve uygulama konusunda eğitimden geçirilmelidir.

Tanıkların varlığı ve soruşturulması (madde 40(2)(b)(iv))

59. ÇHS madde 40(2)(b)(iv)'de verilen güvence, çocuk ceza adaleti yönetiminde tarafların eşitliği ilkesinin (savunma ve iddia arasında eşitlik veya denklik) açıkça görülmesi gereğinin altını çizmektedir. "Sorguya çekmek veya sorguya çekmiş olmak" cümlesi yasal sistemlerde, özellikle sorgulama ve yargılama duruşmaları arasında ayrımlar bulunduğu gönderme yapmaktadır. Sorgulama yapılan duruşmalarda, genellikle davalının – bu hak vekile veya çocuklar söz konusu olduğunda uygun başkaca bir organa devredilme yoluna gidilerek pek ender kullanılıyor olsa da-- tanıkları sorguya çekmesine izin verilir. Ancak vekil veya başkaca bir temsilcinin çocuğa tanıkları sorguya çekme olanağına ilişkin bilgi vermesi ve çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle bu konuda görüşlerini ifade etme şansının tanınması gerekir (ÇHS madde 12).

İtiraz/temyiz hakkı (madde 40(2)(b)(v))

60. Çocuk, suçlu olduğuna hükmeden karara ve bu hükmün sonucu olarak alınan önlemlere itiraz hakkına sahiptir. Bu itiraz daha üst, yetkili, bağımsız ve tarafsız bir makam veya hukuki organ, başka bir deyişle, ilk merciin sahip olması gerekenlerle aynı standartlara sahip olan ve aynı gereklilikleri yerine getiren bir organ tarafından karara bağlanmalıdır. Bu güvence ICCPR 14(5)'de ifade edilenle benzeşmektedir. İtiraz hakkı ciddi suçlarla sınırlı değildir.

61. Bu vurgunun nedeni, birçok Taraf Devletin bu hükme ilişkin çocuğun itiraz hakkını ciddi suçlar veya hapis cezasıyla sınırlı tutmak yoluyla şerh uygulamasıdır. Komite, Taraf Devletlere Sözleşme'nin 14(5) maddesinde benzer bir hüküm olduğunu hatırlatır. ÇHS madde 41'e göre bu madde bütün yargılamaya tabi tutulmuş çocuklara itiraz hakkı tanır. Komite, Taraf Devletlere madde 40 (2)(b)(v)'ye konmuş şerhleri kaldırmalarını tavsiye etmektedir.

Ücretsiz çevirmen yardımı (madde 40(2)(vi))

62. Eğer çocuk, ceza adalet sisteminde kullanılan dili anlamıyor veya konuşmıyorsa, ücretsiz olarak çevirmen yardımı alabilir. Bu yardım mahkeme ile sınırlı olmamalı, çocuk ceza adaleti sürecinin her aşamasında uygulanmalıdır. Çevirmenin, çocuklar ana dillerini yetişkinlerden farklı biçimde kullanabilecekleri ve farklı anlayabilecekleri için, çocuklarla çalışma konusunda eğitilmiş ve deneyimli önem taşır. Bu açıdan bilgi ve/veya deneyim eksikliği, çocuğun kendisine yöneltilen soruları tam olarak anlayamamasına neden olacak, adil yargılama ve etkin katılım hakkına müdahale edilmiş olacaktır. “Eğer çocuk, ceza adalet sisteminde kullanılan dili anlamıyor veya konuşmıyorsa” ifadesi, yabancı veya etnik bir kökenden olup da ana dilinin yanı sıra resmi dili anlayan ve konuşabilen çocuklar için ücretsiz çevirmen yardımına gerek olmadığı anlamına gelir.

63. Komite, ayrıca Taraf Devletlerin dikkatini konuşma zorluğu ve başka engelleri olan çocuklara da çekmektedir. Madde 40 (2) (vi) ve madde 23’te belirtilen engelli çocuklara yönelik özel koruma hükmü uyarınca, Komite, Taraf Devletlere, konuşma zorluğu çeken veya başkaca bir engeli bulunan çocuklara, çocuk ceza adaleti süreci için öngörüldüğü gibi, uygun, etkin bir yardım sağlamalı ve bu yardım (işaret dilini bilmek gibi) özel eğitilmiş profesyonel kişilerce sunulmalıdır (Bu kapsamda ayrıca bkz.: Engelli Çocukların Hakları üzerine Komite’nin 9 sayılı Genel Yorum’u; CRC/GC/9/2006).

Özel yaşama tam saygı (madde 16 ve 40(2)(b)(vii))

64. Çocuğun kovuşturmanın her aşamasında özel yaşamına tam saygı gösterilmesi hakkı ÇHS madde 16’da yer verilen özel yaşamın korunması hakkını yansıtır. ‘Kovuşturmanın her aşaması’ yasa uygulayıcıyla ilk temastan (bilgi ve kimlik talebi) ilgili makamın nihai kararına veya gözetim, tutukluluk veya özgürlüğünden yoksun bırakılma haline son verilmesine kadar anlamına gelir. Bu özel bağlamda söz konusu olan, gereksiz yere kamuoyuna açıklanma veya damgalanmadır. Damgalanmanın etkileri ve çocuğun eğitimi, işi, barınması ve güvenliği üzerindeki olası etkileri nedeniyle soruşturulan çocuğun kimliğinin açıklanmasına neden olacak herhangi bir bilgi yayınlanmamalıdır. Kamu yetkilileri çocuklar tarafından işlendiği iddia edilen suçlarla ilgili olarak basına açıklama yapmak konusunda son derece isteksiz davranmalı ve istisnai durumlarda kendilerini sınırlamalıdır. Yetkililer çocukların basın yoluyla kimliklerinin ifşa edilmemesini güvence altına almaya dönük önlemler geliştirmelidirler. Ceza yasasını ihlal eden çocuğun özel yaşamının korunması hakkına tecavüz eden gazeteciler disiplin ve gerektiğinde (örneğin suçun tekrarı halinde) ceza yasası yaptırımlarıyla cezalandırılmalıdır.

65. Çocuğun özel yaşamının korunması için çoğu Taraf Devlet – kimi istisnalarla birlikte – çocuğun durumunun ele alındığı mahkeme veya başka duruşmaların kamuoyuna kapalı yapılması kuralını uygulamaktadır. Bu kural, uzman ve diğer görevlilerin mahkemenin özel izniyle duruşmaya katılmaları anlamına gelir. Çocuk ceza adaletinde duruşmaların açık yapılması ancak iyi tanımlanmış vakalar için ve mahkemenin yazılı kararıyla mümkündür. Bu yönde bir karar çocuğun itirazına açıktır.

Komite Taraf Devletlere, yasaları ihlal eden çocukların mahkeme ve başkaca duruşmalarının kapalı olarak görülmesi kuralını uygulamaya sokmalarını tavsiye eder. Bu kuralın istisnaları çok sınırlı ve yasada açıkça tanımlanmış olmalıdır.

66. Karar veya hüküm mahkemenin kamuya açık bir oturumunda, çocuğun kimliği ifşa edilmeyecek bir biçimde açıklanmalıdır. Özel yaşamın gizliliği hakkı (ÇHS madde 16) mahkemenin veya yetkili bir başka kurumun aldığı önlemlerin uygulanmasıyla ilgili profesyonellerin, bütün dış temaslarında çocuğun kimliğiyle ilgili her tür bilgiyi saklamaları gerektiği anlamına gelir. Dahası özel yaşamın gizliliği cürüm işleyen çocuklar hakkındaki kayıtların kesinlikle gizli tutulması ve soruşturmaya, karar süreciyle ve davanın kayıtlarıyla doğrudan ilgili kişiler hariç üçüncü taraflara kapalı olması anlamına da gelir. Damgalanmanın ve/veya önyargıların önlenmesi yönündeki bir görüşe göre, cürüm işleyen çocukların kayıtları aynı kişiyle ilgili olsa bile daha sonraki bir yetişkin soruşturması çerçevesinde ve bu tür bir durumda mahkumiyet olasılığını güçlendirecek yönde kullanılmamalıdır (bakınız Beijing Kuralları, 21.1 ve 21.2).

67. Komite Taraf Devletlere, cürüm işleyen çocuğun adının suç kayıtlarından 18 yaşına geldiğinde otomatik olarak çıkarılmasını, veya gerektiğinde, sınırlı sayıda bazı ciddi suçlar için, belirli koşullarda (örneğin son mahkumiyetini takiben iki yıl herhangi bir suç işlememiş olmak) çocuğun talebi üzerine çıkarılabilmesini öngören kuralları uygulamaya koymalarını tavsiye etmektedir.

E. Önlemler (ayrıca bakınız yukarıda Bölüm IV, Kısım B)

Mahkeme öncesi seçenekler

68. Resmi bir ceza yasası prosedürünü başlatma kararı, söz konusu prosedürün çocuk için resmi bir mahkeme kararı ile tamamlanmasını gerektirmez. Yukarıdaki B kısmında aktarılan gözlemler ışığında, Komite – çoğu Devletle savcılık makamına denk düşen – yetki makamlarının ısrarla mahkeme hükmüne alternatif olanakları zorlaması gerektiğinin altını çizmek istemektedir. Başka bir deyişle, yukarıda B kısmında dile getirilenlere benzer önlemlerin söz konusu olacağı uygun bir sonuca varma çabası gösterilmelidir. Yasal işlem sonucu sunulan bu önlemlerin niteliği ve süresine daha fazla özen gösterilmelidir; yasal veya başkaca uygun yardımlar gerekli olacaktır.

69. Böyle bir önlemin uygulanışı çocuğa resmi suç/çocuk ceza yasaları prosedürünün askıya alınması olarak tanıtılmalı ve bu prosedürün tatminkar bir sonuca varıldığında ortadan kalkacağı anlatılmalıdır. Mahkeme kararı yoluna, savcılık düzeyinde alternatif ararken, çocuğun insan hakları ve yasal güvencelerine tam olarak saygı gösterilmelidir. Bu bakımdan Komite yukarıda 27. paragrafta ve bu maddede belirtilen tavsiyelerin altını çizmektedir.

Çocuk ceza mahkemesinin/yargıcının önlemleri

70. ÇHS madde 40'a (bakınız yukarıda Kısım IV Bölüm D) uygun olarak yürütülen adil yargılamanın ardından, itham edildiği suçla ilgili olarak suçlu bulunan çocuğa uygulanacak önlemler kararlaştırılır. Yasalar, mahkeme/yargıç veya başkaca bir bağımsız ve tarafsız yetkili adli makama, kurumsal bakım ve özgürlükten yoksun bırakma dışında olası geniş alternatifler sunmalıdır. Bu önlem listesi, özgürlükten yoksun bırakma uygulamasının ancak en son ve en kısa süreyle başvurulacak bir önlem olması gözetilerek ÇHS madde 40(4)'de ayrıntılara girmeksizin sıralanmıştır (ÇHS madde 37(b)).

71. Komite herhangi bir suça gösterilecek olan tepkinin suçun koşulları ve ağırlığı yanı sıra çocuğun yaşı, çocuğun daha az sorumluluk taşıdığı gerçeği, çocuğun koşulları ve gereksinimleri, ayrıca özel olarak toplumun uzun vadeli gereksinimleri ile orantılı olması gerektiğini vurgulamak istemektedir. Salt cezalandırıcı bir yaklaşım çocuk ceza hukukunun, ÇHS madde 40(1)'de belirtilen temel ilkeleriyle (bakınız yukarıda paragraf 5-14) uyumsuzdur. Fiziki ceza bu ilkelerin ve her tür zalimce, insanlık dışı ve aşağılayıcı muamele ve cezaya tâbi tutmayı yasaklayan 37. maddenin ihlalidir (ayrıca bkz. Çocuğun fiziki ceza ve diğer zalimce veya aşağılayıcı ceza biçimlerine karşı korunma hakkı üzerine Genel Yorum no. 8 (2006)). Çocukların ciddi suçlar işlemesi durumunda, alınacak önlemlerin, kamu güvenliği ve yaptırımları da gözetilerek, suçlunun koşullarına ve suçun ağırlığına orantılı olması değerlendirilebilir. Ancak çocuklar söz konusu olduğunda bu tür değerlendirmeler gençlerin refahı ve yüksek çıkarlarının korunması ile toplumla yeniden bütünleşme gereksinimiyle her zaman dengelenmelidir.

72. Komite cezai bir önlemin çocuğun yaşıyla bağlantılı olduğunu, çocuğun yaşı hakkında çelişkili, sonuca varılmasını engelleyen veya belirsiz verilerin bulunması durumunda, çocuğun kanıt yetersizliğinden yararlanma hakkına sahip olacağına işaret eder. (ayrıca bakınız yukarıda paragraf 35 ve 39)

73. Özgürlükten yoksun bırakma/kurumsal bakım söz konusu ise, bu tür önlemlerin kullanılmasıyla ilgili birçok deneyim mevcuttur. Taraf Devletler bu deneyimlerden yararlanmalı, alternatifleri kendi kültür ve geleneklerine uyarlayarak geliştirmelidirler. Zorla çalıştırma, işkence, insanlık dışı ve aşağılayıcı uygulama gibi önlemlerin kesinlikle yasak olduğunu ve bu tür yasadışı uygulamaların sorumlularının adalet önüne çıkarılmaları gerektiğini söylemeye bile gerek yoktur.

74. Bu genel değerlendirmelerden sonra Komite HS madde 37(a) uyarınca yasaklanan önlemlere ve özgürlükten yoksun bırakma uygulamasına dikkat çeker.

İdam cezası yasağı

75. HS madde 37(a) suçun işlendiği sırada 18 yaşın altında bulunan bir kişiye idam cezası uygulanamayacağına ilişkin uluslararası düzeyde kabul edilen standardı teyit eder (bkz. ICCPR madde 6(5)). Bu metin açık olmakla birlikte, kuralın yalnızca 18 yaşından küçüklerin idamını yasakladığını varsayan Taraf Devletler vardır. Oysa burada açık ve kati nitelikteki kıstas suçun işlendiği zamanki yaşla ilgilidir. Sonuç olarak, bir kişiye 18 yaşından küçükken işlediği bir suç nedeniyle, yargılanma veya hüküm veya yaptırımın uygulanma zamanındaki yaşı ne olursa olsun, idam cezası uygulanamaz.

76. Komite, 18 yaş altındaki kişilerin işlediği tüm suçlar için bugüne kadar idam cezasını lağvetmemiş olan az sayıda Taraf Devlete bu yönde yasal düzenlemeye gitmelerini, çocuklar için idam cezasının tamamen kaldırılması yönünde gerekli yasal önlemler alınana kadar da bütün idam cezalarının infazını askıya almalarını tavsiye eder. Verilmiş bulunan idam cezaları HS ile tam olarak uyum gösteren bir yaptırıma dönüştürülmelidir.

Salıverilme koşulu bulunmayan ömür boyu hapis cezası verilmemesi

77. Suç işlediği sırada 18 yaşından küçük olan hiçbir çocuk salıverilme koşulu bulunmayan ömür boyu hapis cezasına arptırılamaz. Çocuklara verilen bütün cezalarda salıverilme olanağı gerçekçi ve düzenli biçimde göz önüne alınır. Bu bakımdan Komite bakım, koruma veya tedavi altına alınan çocukların durumlarının periyodik olarak gözden geçirilmesini düzenleyen HS madde 25'e atıfta bulunmaktadır. Komite, çocuklara salıverilme koşuluyla ömür boyu hapis cezası veren Taraf Devletlere, bu yaptırımın HS madde 40(1)'de belirtilen çocuk ceza adaleti amaçlarıyla tamamen uyumlu olması gerektiğini ve bu amaçların hayata geçirilmesi için gayret gösterilmesi gerektiğini hatırlatır. Bu yaklaşım, hapse mahkum edilen çocuğun, başka haklarının yanı sıra, salıverilmesini gözetecek biçimde eğitim, tedavi ve bakım görmesini, toplumla yeniden bütünleşmesinin ve yapıcı bir rol üstlenmesinin göz önüne alınması anlamına gelir. Ayrıca çocuğun olası salıverilme kararı gözetilerek gelişiminin düzenli olarak gözden geçirilmesi gerekir. Komite, mür boyu hapis cezasının çocuğun çocuk ceza adaleti amaçlarına ulaşmasını imkansız kılmaya da, son derece zorlaştıracığını dikkate alarak, Taraf Devletlere, 18 yaşından küçük kişilerin işledikleri suçlar nedeniyle, herhangi bir biçimde ömür boyu hapisle cezalandırılmamalarını kuvvetle tavsiye etmektedir.

F. Yargılama öncesi tutukluluk ve yargılama sonrası hapis dahil olmak üzere özgürlüğünden yoksun bırakılma

78. ÇHS'nin 28. maddesi, özgürlüğünden yoksun bırakma uygulamasının başlıca ilkelerini, özgürlüğünden yoksun bırakılan her çocuğun sahip olacağı usule ilişkin hakları ve bu çocukların tedavi ve yaşam koşullarıyla ilgili hükümleri içermektedir.

Temel ilkeler

79. zgürlükten yoksun bırakma uygulamasının temel ilkeleri şunlardır: (a) bir çocuğun gözaltına alınması, tutuklanması ve hapsedilmesi yasaya uygun olmalı ve ancak en son ve en kısa süreyle başvurulacak bir önlem olmalıdır; (b) hiçbir çocuk yasada gösterilmeyen bir biçimde veya keyfi olarak özgürlüğünden yoksun bırakılamaz.

80. Komite, birçok ülkede yargılanma öncesinde çocukların aylarca, hatta yıllarca tutuklu olarak tutulmaları sonucu yaşama isteğini yitirdiklerini kaygıyla belirtmektedir. Bu durum HS madde 37(b)'nin ağır biçimde ihlalini oluşturur. Taraf Devletlerin, HS madde 37(b)'ye göre, özgürlükten yoksun bırakma uygulamasına en son çare olarak başvurabilmelerini temin edecek etkin bir seçenekler paketi mevcut olmalıdır (bkz. yukarıda Kısım IV Bölüm B). Bu alternatiflerin uygulanması, yargılama öncesi

tutukluluk süresini kısaltmanın ötesinde, cezaya çarptırılan çocukların hapis süresini genişletmemeyi de gözeterek yapılandırılmalıdır. Buna ilaveten Taraf Devletler yargılama öncesi tutukluluğu azaltacak yasal ve başkaca uygun önlemler geliştirmelidir. Yargılama öncesi tutukluluğun bir cezalandırma olarak kullanılması, masumiyet karinesinin ihlalidir. Yasa, çocuğun yargılama öncesi tutukluluk halinin, özellikle mahkemeye çıkarılmasının temin edilmesi ve kendisine ya da başkalarına tehlike oluşturmaması için uygulanabileceğini açıkça saptamalıdır. Yargılama öncesi tutukluluk süresi yasayla sınırlanmalı ve örneğin aylık periyotlarla düzenli olarak gözden geçirilmelidir.

81. Komite, Taraf Devletlere çocuğun yargılama öncesi tutukluluk haline mümkün olduğu kadar kısa sürede son verilmesini ve ancak belirli koşullarda uygulanmasını tavsiye etmektedir. Yargılama öncesi tutukluluğa ve tutukluluğun süresine ilişkin kararlar yetkili, bağımsız ve tarafsız bir makam veya adli organ tarafından verilmeli, çocuğa uygun yasal ve başkaca yardım sunulmalıdır.

Usule ilişkin haklar (madde 37(d))

82. Özgürlüğünden yoksun bırakılan her çocuğun ivedi olarak yasal veya başka uygun bir yardım almaya hakkı olduğu gibi, özgürlüğünden yoksun bırakılma kararına bir mahkeme veya yetkili, bağımsız ve tarafsız bir makam nezdinde itiraz etmeye, ve bu eylemi hakkında ivedi bir kararın alınmasına hakkı vardır.

83. Tutuklanan veya özgürlüğünden yoksun bırakılan her çocuk, 24 saat içinde tutukluluk durumunun (sürmesinin) ne derece yasal olduğunun incelenmesi için bir uzman yetkili makamın önüne çıkmalıdır. Komite, Taraf Devletlere, yargılama öncesi tutukluluğun yasallığının tercihen iki haftada bir olmak üzere düzenli biçimde gözden geçirilmesi için katı yasal önlemler almasını da tavsiye etmektedir. Çocuğun koşullu olarak, örneğin kimi alternatif önlemlerin uygulanması yoluyla salıverilmesi durumunda, yargılama öncesindeki tutukluluk süresinin üzerinden en az otuz gün geçmeden, yeniden resmen itham edildiği suçlamalarla ilgili olarak bir mahkeme veya yetkili, bağımsız ve tarafsız bir makam veya bir adli makamın önüne çıkarılması mümkün değildir. Komite, duruşmaların (genellikle birden fazla) ertelenmesinin yaygın olduğunu bilmekte ve Taraf Devletleri çocuk mahkemeleri veya yetkili organların kendilerine sunulan suçlamalara ilişkin nihai kararlarını 6 aydan daha fazla geciktirmemeleri için gerekli yasal önlemleri almaya ivedilikle davet etmektedir.

84. Özgürlüğünden yoksun bırakılma kararını sorgulama hakkı, yalnızca itiraz hakkını değil, söz konusu karar idari nitelikte ise (örneğin polis, savcı veya bir başka yetkili organca alınmışsa) mahkemeye veya yetkili, bağımsız ve tarafsız bir makama veya adli organa erişim hakkını da içerir. İvedilikle karar alınması, kararın mümkün olan en kısa sürede, örneğin başvuruyu izleyen iki haftadan uzun olmayan bir zaman içinde alınması anlamına gelir.

Uygulama ve koşullar (madde. 37(c))

85. Özgürlüğünden yoksun bırakılan her çocuk yetişkinlerden ayrılacaktır. Özgürlüğünden yoksun bırakılan bir çocuk yetişkinlere ayrılmış bir hapisane veya başka bir tesise konulamaz. Çocukların yetişkin hapisanelerine veya hücrelerine konmasının güvenlik ve refahlarını tehlikeye attığını, gelecekte suç işlememe ve toplumla yeniden bütünleşme olasılıklarını azalttığını gösteren çok sayıda kanıt vardır. ÇHS madde 37(c)'de "çocuğun yüksek yararı aksini gerektirmedikçe" ifadesiyle, belirtilen çocukların yetişkinlerden ayrılmasını, istisnaları dar bir yoruma tabi tutulmalıdır. Çocuğun yüksek yararı Taraf Devletlerin işine geldiği gibi yorumlanamaz. Taraf Devletler, özgürlüğünden yoksun bırakılan çocukları, çocuklarla ilgili görevli ve personelin bulunduğu, politika ve uygulamaları farklı ayrı tesislere yerleştirmelidir.

86. Bu kural belli bir tesise yerleştirilen çocuğun, 18 yaşını doldurur doldurmaz yetişkinlerin yanına taşınması anlamına gelmez. Bu kişinin çocuklar için düzenlenmiş tesiste kalmaya devam etmesi, yüksek yararına uygun olabileceği gibi ve aynı tesisteki daha küçük çocukların yüksek yararlarına da aykırı olmayabilir.

87. Özgürlüğünden yoksun bırakılan her çocuk ailesiyle mektuplaşma ve ziyaretler yoluyla temasını sürdürmelidir. Ziyaretleri kolaylaştırmak için çocuğun ailesinin ikamet ettiği yere mümkün olduğunca yakın bir tesise yerleştirilmesi gerekir. Temasın sınırlanmasını gerektiren istisnai koşullar yasadaki açıkça tanımlanmalı ve yetkili makamların kararına terk edilmemelidir.

88. Komite, Taraf Devletlerin dikkatini, Özgürlüklerinden Yoksun Bırakılan Çocukların Korunması hakkında, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 14 Aralık 1990 tarih ve 45/113 sayılı Kararlarına çekmek ister. Komite, Taraf Devletleri bu Kararları [aynı zamanda Mahkumlara yönelik Uygulamalar hakkında Asgari Standart Kurallar ve Pekin Kuralları 9. Kural da dikkate alınarak) tam olarak uygulamaya ivedilikle davet eder. Bu kapsamda Komite Taraf Devletlere söz konusu Kuralları ulusal yasa ve düzenlemelerine dahil etmelerini, ulusal ve bölgesel dilleri bilen görevliler yetiştirmelerini, STK'lar ve gönüllülerin çocuk ceza adaletine katılmalarına imkan tanımalarını tavsiye eder.

89. Komite başka unsurların yanı sıra aşağıdaki ilke ve kuralların, her tür özgürlükten yoksun bırakma örneğinde uygulanması gerektiğini vurgulamak istemektedir:

- Çocuklara tutuldukları yerde rehabilite edici özellik kazandıran bir fiziki çevre ve konaklama olanağı temin edilmeli, özel yaşantısı, duymasal dürtüleri, akranlarıyla birlikte olma olanağı, spor yapma, beden eğitimi, sanatla ilgilenme ve boş zaman etkinlikleri gibi gereksinimlerine özen gösterilmelidir;
- Zorunlu öğrenim yaşındaki her çocuğun gereksinim ve yeteneklerine uygun bir eğitim almaya, kendisini topluma dönüşe hazırlamaya hakkı vardır; ek olarak her çocuk, uygun olduğunda yine gelecekteki işi için hazırlanmak üzere meslek eğitimi alabilmelidir;
- Her çocuğun tutuk/ıslah evinde hekime muayene olma, burada kaldığı sürece uygun tıbbi bakım alma, mümkün olan yerde toplumun sağlık olanakları ve hizmetlerinden yararlanmaya hakkı vardır;
- Tesisin çalışanları çocuğun daha geniş anlamda toplumla, ailesi, arkadaşları, dışarıdaki saygın kurumların temsilcileriyle sık temas kurmasını ve ailesini ziyaret edebilmesini teşvik ve temin etmelidirler;
- Kısıtlama ve zor kullanımına yalnızca çocuk kendisi veya başkaları için dolaysız bir tehdit oluşturuyorsa ve diğer denetleme araçları tümüyle tüketilmişse başvurulabilir. Fiziki, mekanik ve tıbbi kısıtlama veya zor kullanımı bir tıbbi ve/veya psikolojik görevlinin yakın ve doğrudan denetimi altında uygulanmalı, asla bir cezalandırma aracına dönüşmemelidir. Tesisin çalışanları uygulanan standartlar hakkında eğitilmeli, kısıtlama veya zor kullanımı standartlarını ihlal eden görevliler uygun biçimde cezalandırılmalıdır;
- Disiplin önlemleri çocuğun saygınlığını ve kurumsal bakımın temel amaçlarını korumayı gözetmek zorundadır: ÇHS'nin 37. maddesini ihlal eden, fiziki ceza, karanlık hücreye kapatma ve çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığı ile refahını tehlikeye atan diğer disiplin önlemleri kesinlikle yasaklanmalıdır;
- Her çocuğun, sansürlenmeksizin, merkezi yönetime, adli makama veya uygun başkaca bir bağımsız makama talep ve şikayette bulunma, kendisine verilen yanıt hakkında gecikmeksizin bilgilendirilme hakkı vardır; çocukların bu mekanizmalar hakkında bilgi sahibi olmaları ve bunlara erişebilmeleri gerekir;
- Bağımsız ve vasıflı denetleyicilerin düzenli olarak ve kendi inisiyatifleriyle önceden haber vermeksizin denetim yapabilmeleri gerekir; denetleyicileri bir güven ortamı içinde, tesiste kalan çocuklarla diyalog kurmaya özel önem vermelidirler.

V. Çocuk Ceza Adaletinin Örgütlenmesi

90. Önceki paragraflarda geliştirilen ilke ve hakların eksiksiz uygulanmasını temin etmek için, çocuk ceza adaletinin etkin bir yönetim organizasyonunu ve kapsamlı bir çocuk ceza adaleti sistemini oturtmak gerekir. ÇHS madde 40(3)'de saptandığı gibi Taraf Devletler, ceza yasasını ihlal eden çocuklara uygulanacak yasa, usul, makam ve kurumları oluşturmalıdır.

91. Bu yasa ve prosedürlerin temel hükümlerinin nasıl olması gerektiği, yukarıdaki Genel Yorum'da belirtilmektedir. Bunların ötesindeki önlemler Taraf Devletlere bırakılmıştır. Ayrıca bunlar da bahse konu yasa ve prosedürlere uygun olmalıdır. Ek önlemler (genel) ceza ve usul yasalarının özel bölümlerinde tanımlanabilir veya çocuk ceza adaleti yasası gibi ayrı bir yasayla gündeme alınabilir.

92. Kapsamlı bir çocuk ceza adalet sistemi için polis, adliye, mahkeme sistemi, savcılık içinde uzmanlaşmış birimler oluşturulmalı, ayrıca çocuğa yasal ve başkaca uygun yardımda bulunacak uzman savunmanlar ve temsilciler yetiştirilmelidir.

93. Komite, Taraf Devletlere, bağımsız birimler olarak veya mevcut bölge mahkemelerinin parçası olarak, çocuk mahkemeleri oluşturmayı tavsiye eder. Bunun pratik gerekçelerle hemen yapılması mümkün değilse, Taraf Devletler çocuk ceza adaletiyle ilgili davalarda uzman yargıç atanmasını temin etmelidirler.

94. Ek olarak, gözetim, danışma ve denetim gibi uzmanlık gerektiren hizmetler, uzman tesisleriyle birlikte oluşturulmalı, gerekli olduğunda, çocuk suçlular için bakım ve tedavi merkezleri kurulmalıdır. Çocuk ceza adaleti sisteminde bütün bu uzman birimlerin etkinlikleri etkin biçimde koordine edilmesi, hizmetler ve olanaklar kesintiye uğramaksızın sunulmalıdır.

95. Taraf Devletlerin çoğundan alınan raporlar, sivil toplum kuruluşlarının, çocuk suçlarının önlenmesi kadar sistemin yönetiminde de önemli bir rol oynayabildiklerini göstermektedir. Bu nedenle Komite, Taraf Devletlere bu tür örgütlerin, kapsamlı çocuk ceza adaleti politikası geliştirilmesi ve uygulanmasına katılmalarını temin etme ve bunun için gerekli kaynakları sunma tavsiyesinde bulunur.

VI. Bilinç geliştirme ve eğitim

96. Suç işleyen çocuklar çoğu zaman medyada olumsuz biçimde tanıtılır. Bu, söz konusu çocukların – ve genellikle bütün çocukların – ayrımcı ve olumsuz bir biçimde tek tipleştirilmesine katkıda bulunur. Yasaları ihlal eden çocukların, olumsuz biçimde suçlu olarak sunulmaları, çocuk suçlarının nedenlerinin yanlış yansıtılması ve/veya yanlış anlaşılmasıyla da bağlantılıdır, ve daha sert davranılması eğilimini (sıfır hoşgörü, üç hata ve kapının önündesin, zorlayıcı ifadeler, yetişkin mahkemesinde dava edilerek ve başka ilkel cezalandırıcı tepkiler gibi) besler. Çocuk suçlarının nedenlerinin daha iyi anlaşılması için olumlu bir ortam yaratmak ve bu toplumsal soruna, hakları temel alan bir yaklaşım geliştirmek için Taraf Devletler, ceza yasasını ihlal etmekle itham edilen çocuklarla ilgili olarak gereksinim ve zorunluluk bilincini arttıracak, ÇHS'nin ruhu ve içeriğiyle uyumlu eğitim ve benzeri kampanyalar düzenlemelidirler. Bu bakımdan Taraf Devletler parlamento üyelerinin, STK'ların ve medyanın sürece aktif ve olumlu biçimde katılmalarını teşvik etmeli, ceza yasasını ihlal etmiş çocuklara yönelik, onların haklarını temel alan bir anlayış geliştirmek için bu kesimleri desteklemelidir. Özellikle çocuk ceza adalet sistemi ile belirli deneyler geçiren çocukların bu tür bilinçlendirici çalışmalara dahil edilmeleri önemlidir.

97. Çocuk ceza adaletinin kalitesi açısından, ilgili bütün görevlilerin, yasa uygulayıcılar ve adli makamlar dahil olmak üzere, genel olarak ÇHS hükümlerinin içeriği ve anlamı ile özellikle gündelik uygulamalar konusunda uygun bir eğitimden geçirilmesi gerekir. Eğitim, sistematik ve sürekli olmalı, yürürlükteki ulusal ve uluslararası yasal hükümler hakkında bilgiyle sınırlı tutulmamalı, aynı zamanda çocuk suçlarının toplumsal ve diğer nedenlerini, [azınlık ve yerli halklardan çocuklara ve kız çocuklarına özel bir ilgi ile] çocuk gelişiminin psikolojik ve başka yönlerini, gençlerin kültürünü ve dünyadaki eğilimleri, grup çalışması dinamiklerini, ceza yasasını ihlal eden çocuklara uygulanan önlemleri, özellikle adli kovuşturmayla başvurmaksızın alınan önlemleri de içermelidir (bakınız yukarıda Kısım IV, Bölüm B).

VII. Veri toplama, değerlendirme ve araştırma

98. Komite, başka öğelerin yanı sıra, çocuklar tarafından işlenen suçların niteliği ve sayısı, yargılama öncesi tutukluluk ve bunun ortalama süresi, adli yargılamaya başvurmaksızın alınan önlemler (yönlendirme), mahkum olan çocuk sayısı ve yaptırımların niteliği konularındaki en temel verilerin bile eksik ve dağınık olmasından derin kaygı duymaktadır. Komite, Taraf Devletleri, çocuk ceza adaleti yönetimi uygulamaları hakkında sistematik veri toplamaları, çocuk suçlarının ÇHS ilke ve hükümlerine uygun olarak önlenmesini ve uygun muamele edilmesini amaçlayan politika ve programlara geliştirmeleri, uygulamaları ve değerlendirmeleri yönünde ivedilikle hareket etmeye çağırılmaktadır.

99. Komite, Taraf Devletlere, çocuk ceza adaleti uygulamalarına ilişkin düzenli değerlendirmeler yapmalarını, özellikle alınan önlemlerin etkinliği, ayrımcılığa karşı önlemler, toplumla yeniden bütünleştirme ve suçun tekrarı vakaları gibi konuların, tercihen bağımsız akademik kurumlar tarafından değerlendirilmesini tavsiye eder. Çocuk ceza adaletinde ayrımcılığa varan yanlış uygulamalar, etkin yönlendirme programları veya yeni gelişen çocuk suçları gibi gelişmeleri konu alan araştırmalar, önemli başarı ve kaygı başlıklarını ortaya çıkaracaktır. Başta çocuk ceza adaleti sistemiyle belirli bir teması olanlar olmak üzere çocukların bu değerlendirme ve araştırmalara katılmaları önemlidir. Bu çocukların özel yaşantılarının ve yaptıkları işbirliğinin gizli tutulması hakkına saygı duyulmalı, bu haklar korunmalıdır. Bu açıdan Komite, Taraf Devletlere çocukların araştırmaya dahil edilmesiyle ilgili mevcut uluslararası kılavuz ilkelerden yararlanma tavsiyesinde bulunur.