

**T.C.
ERZİNCAN ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI**

**SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN
CEZAI SORUMLULUKLARI VE BU
ÇOCUKLARA ÖZGÜ SUÇ SORUŞTURMASI**

Yüksek Lisans Tezi

Murat KÖKSAL

**Danışman
Yrd. Doç. Dr. Burhan Caner HACIOĞLU**

Erzincan – 2014

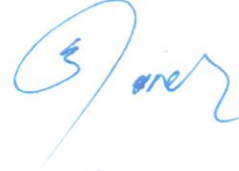
TEZ KABUL TUTANAĞI

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu alışma Kamu Hukuku Anabilim Dalında jürimiz tarafından yüksek lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

JÜRİ

Danışman : Yrd. Doç. Dr. Burhan Caner HACIOĞLU



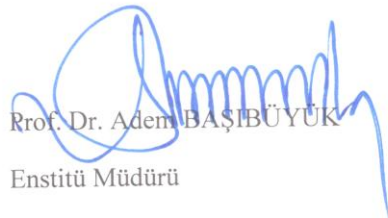
Üye: :Yrd. Doç. Dr. Ayhan UÇAR



Üye :Yrd. Doç. Dr. Ömer GEDİK



Yukarıdaki imzalar, adı geçen öğretim üyelerine aittir. 09.06/2014



Prof. Dr. Adem BAŐIBÜYÜK
Enstitü Müdürü

**SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN
CEZAI SORUMLULUKLARI VE BU ÇOCUKLARA ÖZGÜ
SUÇ SORUŞTURMASI**

Murat KÖKSAL

Erzincan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü

Kamu Hukuku Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Haziran 2014

Danışman : Yrd. Doç. Dr. Burhan Caner HACIOĞLU

ÖZET

Tez çalışmamızın özünü; suça sürüklenen çocukların cezai sorumlulukları ve çocuk soruşturmalarında özellik arz eden durumlar oluşturmaktadır. Bu nedenle, özellikle soruşturma aşamasıyla ilgili ülkemizdeki bu alandaki mevzuatları esas alarak, yüksek yargı içtihatlarının yardımıyla konuya ışık tutmaya çalıştık.

Tezimizde; genel olarak çocuk kavramını ele aldıktan sonra, çocuk suçluluğu ve nedenlerini açıklayıp, özellikle; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde yer bulan “adil yargılanma hakkı” ve Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme kapsamında “suça sürüklenen çocukların haklarını” ele aldık. Daha sonra, suça sürüklenen çocukların yaş gruplarına göre cezai sorumluluğu, suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma evresinde görev yapan kurumlar ve soruşturma evresinde özellik gösteren durumları inceledik. Son olarak da; soruşturma evresinde çocuklara uygulanabilecek koruyucu ve destekleyici tedbirler ve koruma tedbirleri ile suça sürüklenen çocuklar hakkındaki suç soruşturmasını sona erdiren halleri inceleyerek tezimizi tamamladık.

Anahtar Kelimeler: Suça Sürüklenen Çocuk, Çocuk Hakları, Cezai Sorumluluk, Soruşturma, Tedbir, Çocuk Koruma Kanunu.

CRIME INVESTIGATION ARE WHICH IS DRAGGED ON CRIMINAL LIABILITY OF CHILDREN AND JUVENILE CRIMINAL INVESTIGATION

Murat KÖKSAL

Erzincan University, Institute of Social Sciences

Department of Public Law

Master Thesis

June 2014

Advisor: Asst. Assoc. Dr. Burhan Caner HACIOĞLU

ABSTRACT

The essence of our study of crime investigation are which is dragged on criminal liability of children and child pose peculiar situation. Therefore, especially, In our country, we have tried to shed light on the subject with the help of high jurisprudence on the stage of investigation on the basis of legislation in this area.

Our thesis; After discussing the concept of children in general, to explain the causes of juvenile delinquency, and, in particular 6 of the European Convention on Human Rights substances found in “the right to fair trial” and the United Nations Convention on the Rights of the Child “under the rights of childrens” forced into crime were discussed. Then, driven to crime, criminal responsibility according to age groups of children, about children who are driven to crime organization involved in the investigation phase and feature situations that have examined during the investigation phase.

Finally, we have completed our thesis during the investigation phase protective and supportive measures that can be applied to children and about children who are driven to crime by protection measures to end the criminal investigation to end the criminal examining the cases.

Keywords: Crime Dragged Children, Children's Rights, Criminal Responsibility, Investigation, Measure, Child Protection Law.

ÖNSÖZ

Bir yetişkin için suç işlemekte etkin olan faktörlerin çocukları daha çok etkileyeceği kaçınılmaz bir gerçektir. Bunun için, işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmemiş olan çocukların cezai sorumluluklarının yetişkinlerin tabi olduğu kurallardan farklı düzenlenmesi gerekir. Bu durum, asıl gayesi; suçluyu eğitmek ve topluma yeniden kazandırmak olan ceza hukukunun amacına da uygun düşecektir.

“Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları ve Bu Çocuklara Özgü Suç Soruşturması” başlıklı tez çalışmamızda, özellikle soruşturma aşamasıyla ilgili ülkemizdeki bu alandaki mevzuatı, yüksek yargı içtihatlarını ve uygulamayı da dikkate alarak konumuzu incelemeye çalıştık.

Hem fakülte döneminde hem de tezimizin hazırlanması sırasında gösterdiği destekten ötürü aynı zamanda meslek büyüğüm olan değerli danışman hocam Yrd. Doç. Dr. Burhan Caner HACIOĞLU’na yine sayın hocalarım Yrd. Doç. Dr. Ayhan UÇAR ve Yrd. Doç. Dr. Ömer GEDİK ile öğrencilik döneminde aynı evi paylaştığım değerli ağabeyim ve arkadaşım Arş. Gör. Ahmet NAR’a ayrıca her zaman yanımda olan canım eşim Esra ile sevgili oğlum Mehmet Çınar’a sonsuz teşekkür ediyorum.

Murat KÖKSAL

İÇİNDEKİLER

TEZ KABUL TUTANAĞI.....	I
ÖZET	II
ABSTRACT.....	III
ÖNSÖZ	IV
İÇİNDEKİLER	V
KISALTMALAR DİZİNİ.....	IX
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK ÇOCUK KAVRAMI, ÇOCUK SUÇLULUĞU VE ÇOCUK HAKLARI

I. ÇOCUK KAVRAMI.....	3
A. Genel Olarak	3
B. Uluslararası Sözleşme ve Belgelerde Çocuk Kavramı.....	6
1. Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’de (BMÇHDS) Çocuk Kavramı	7
2. Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Küçüklerin Korunması İçin Birleşmiş Milletler Kurallarında Çocuk Kavramı (Havana Kuralları)	8
3. Birleşmiş Milletler Çocuk Suçluluğunun Engellenmesi İçin Rehber İlkelerinde (Riyad İlkeleri) Çocuk Kavramı	9
4. Birleşmiş Milletler Çocuk Ceza Adaleti Sisteminin Uygulaması Hakkında Asgari Standart Kurallarında (Pekin Kuralları) Çocuk Kavramı	9
5. Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinde (ÇHKİAS) Çocuk Kavramı	10
C. Türk Ceza Hukuku Sisteminde Çocuk Kavramı	11
1. 765 Sayılı Türk Ceza Kanununda Çocuk Kavramı	11
2. 2253 Sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunda (ÇMK) Çocuk Kavramı	11
3. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda (TCK) Çocuk Kavramı.....	12
4. 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanununda (ÇKK) Çocuk Kavramı	12
II. ÇOCUK SUÇLULUĞU.....	14

A. Genel Olarak	14
B. Çocuk Suçluluğu Kavramı	16
C. Çocuk Suçluluğunun Nedenleri	18
III. ÇOCUK HAKLARI	22
A. Genel Olarak İnsan Hakları	22
B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuğun Hakları.....	22
1. Masumiyet Karinesi.....	23
2. Suçlama Konusunu Öğrenme Hakkı	26
3. Sanığın Kendisini Bizzat veya Bir Müdafî Yardımıyla Savunma Hakkı	26
4. Savunmasını Hazırlaması İçin Gerekli Zaman ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı 28	
5. Yasayla Kurulmuş Bağımsız ve Tarafsız Mahkeme	30
6. Makul Süre İçinde Yargılanma Hakkı.....	32
7. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı.....	34
8. Tanık Dinletme ve Sorgulatma Hakkı	35
9. Kanun Yollarına Başvurma Hakkı.....	37
10. Tercümandan Yararlanma Hakkı.....	38
11. Aleni Yargılama Hakkının Suça Sürüklenen Çocuk Açısından İstisnası ve Kovuşturmanın Her Aşamasında Özel Hayatının Gizliliğine Saygı	40

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN CEZAI SORUMLULUKLARI, SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARLA İLGİLİ SORUŞTURMA EVRESİNDE GÖREV YAPAN KURUMLAR VE SORUŞTURMA EVRESİNDE ÖZELLİK GÖSTEREN DURUMLAR

I. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN CEZAI SORUMLULUKLARI.....	43
A. Genel Olarak	43
B. Türk Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü Dönemleri	47
1. Oniki Yaşından Küçük Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu.....	47
2. Oniki - Onbeş Yaş Grubu Arasında Bulunan Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu	54
3. Onbeş - Onsekiz Yaş Grubunda Bulunan Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu	61

C. Soruşturma Evresinde Görev Yapan Kurumlar	67
1. Genel Olarak	67
2. Cumhuriyet Başsavcılığı Bünyesinde Çocuk Bürosu.....	70
3. Kolluk Bünyesinde Çocuk Bürosu	72
4. Müdafî.....	75
5. Sosyal Çalışma Görevlileri	77
D. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Soruşturmayı Yürütmekle Görevli ve Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı.....	80
E. Soruşturma Evresinde Özellik Gösteren Durumlar.....	85
1. Soruşturmanın Bizzat Cumhuriyet Savcısı Tarafından Yapılması.....	85
2. Soruşturmanın Gizli Yürütülmesi.....	87
3. Yetişkinlerle Birlikte Suç İşlenmesi Halinde Soruşturmanın Ayrı Yürütülmesi.....	88
4. Müdafinin Görevlendirilmesi	89
5. Sosyal Çalışma Görevlisi Bulundurulması.....	91
6. Çocuğun Nakline İlişkin Düzenleme.....	93

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA SORUŞTURMA EVRESİNDE TEDBİR UYGULANMASI VE SUÇ SORUŞTURMASINI SONA ERDİREN HALLER

I. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA SORUŞTURMA EVRESİNDE TEDBİR UYGULANMASI.....	95
A. Genel Olarak	95
B. Kanunda Belirtilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Çeşitleri	99
1. Danışmanlık Tedbiri	99
2. Eğitim Tedbiri.....	99
3. Bakım Tedbiri	100
4. Sağlık Tedbiri	101
5. Barınma Tedbiri.....	102
C. Tedbirlerde Yetki, Tedbir Talebi ve Tedbir Kararı Verilmesi Usulü	104
D. Koruma Tedbirleri	108
1. Yakalama ve Gözaltı.....	108
2. Tutuklama	110

3. Adli Kontrol.....	114
E. Soruşturma Evresini Sona Erdiren Haller	119
1. Şikâyetten Vazgeçme.....	119
2. Dava Zamanaşımı	120
3. Önödeme.....	122
4. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesine Karar Verilmesi	125
5. Uzlaşma	128
6. Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar Verilmesi.....	137
7. Kamu Davasının Açılması.....	139
SONUÇ.....	141
KAYNAKÇA.....	143

KISALTMALAR DİZİNİ

AİHM	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
BM	: Birleşmiş Milletler
BMÇHDS	: Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme
Çev.	: Çeviren
ÇHKİAS	: Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi
ÇKK	: Çocuk Koruma Kanunu
ÇKKTY	:Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik
HPD	: Hukuki Perspektifler Dergisi
HSYK	: Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
m	: Madde
RG	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
S	: Sayı
SİR	: Sosyal İnceleme Raporu
TAAD	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
TBBD	: Türkiye Barolar Birliği Dergisi
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu

GİRİŞ

Çocukluk, doğum ile başlayıp ölüm ile son bulan insan yaşamının ilk dönemidir. Ceza hukuku açısından çocukluğun tespitinin daha doğrusu çocukluk sınırının belirlenmesinin ayrı bir önemi vardır. İşlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmeyen çocukların cezai sorumluluklarının yetişkinlerin tabi olduğu kurallardan farklı düzenlenmesi gerekir. Bu durum, asıl gayesi; suçluyu eğitmek ve topluma yeniden kazandırmak olan ceza hukukunun amacına da uygun düşecektir.

Bir yetişkin için suç işlemekte etkin olan faktörlerin çocukları daha çok etkileyeceği kaçınılmaz bir gerçektir. Bu nedenle çocukların beden, ahlaken ve fikren gelişimleri çocuğun yüksek yararı göz önünde tutularak desteklenmelidir. Günümüzde de çocuk ceza hukuku, fiilden ziyade faili, yani “suça sürüklenen çocuğun kişiliğini” esas almaktadır.

Çocuk haklarındaki gelişmelere paralel olarak 20. yüzyılın ilk yarısından itibaren çocuk suçluluğu ile ilgili çalışmalarda da ilerleme kaydedilmiştir. Bu noktada; Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilen “Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi” çocuk haklarının korunması bakımından dönüm noktası olmuştur. Yine bu kapsamda, Birleşmiş Milletler Çocuk Ceza Adaleti Sisteminin Uygulanması Hakkında Asgari Standart Kuralları (Pekin Kuralları), Özgürlüğünden Yoksun Bırakılan Çocukların Korunması Hakkında Birleşmiş Milletler Kuralları (Havana Kuralları), Çocuk Suçluluğunun Önlenmesi Hakkında Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri) başta olmak üzere çok sayıda uluslararası sözleşme hazırlanmıştır.

Ülkemizde de uluslararası hukukta kabul edilen düzenlemeler doğrultusunda suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülen soruşturmalarda, çocuğun yüksek yararı göz önüne alınıp bir nevi pozitif ayrımcılık yapılarak, yetişkinler hakkındaki suç soruşturmasına göre daha farklı özellikleri öne çıkaran yasal düzenlemeler yapılmıştır.

“Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları ve Bu Çocuklara Özgü Suç Soruşturması” başlıklı tez çalışmamızda, özellikle soruşturma aşamasıyla ilgili ülkemizdeki bu alandaki mevzuatı, yüksek yargı içtihatlarını ve uygulamayı da dikkate alarak konumuzu inceledik.

Tezimizin birinci bölümünde; genel olarak çocuk kavramı ile uluslararası hukuk belgelerinde ve Türk hukuk sisteminde düzenlenen mevzuatlarda çocuk kavramı, sonra çocuk suçluluğu ve nedenleri incelenerek, özellikle; Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde yer bulan “adil yargılanma hakkı” ve Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme kapsamında “suça sürüklenen çocukların hakları” ele alınacaktır.

İkinci bölümde; Türk hukukunda suça sürüklenen çocukların yaş gruplarına göre cezai sorumlulukları, suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma evresinde görev yapan kurumlar ve soruşturma evresinde özellik gösteren durumlar incelenecektir.

Üçüncü bölümde ise; suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülen soruşturma kapsamında, soruşturma evresinde çocuklara uygulanabilecek koruyucu ve destekleyici tedbirler ve koruma tedbirleri ile suça sürüklenen çocuklar hakkındaki suç soruşturmasını sona erdiren durumlar incelenecektir. Ayrıca çalışmamızda gerekli görülen konu başlıkları altında yasal eksiklikler, uygulamadaki sorunlar ile eksiklikler ve sorunları gidermeye yönelik yapılması gerekenler de tespit edilip önerilerde bulunulacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

GENEL OLARAK ÇOCUK KAVRAMI, ÇOCUK SUÇLULUĞU VE ÇOCUK HAKLARI

I. ÇOCUK KAVRAMI

A. Genel Olarak

“Çocuk; zihinsel, fiziksel ve ruhsal yönden tam bir olgunluğa erişmemiş, toplumdaki rol ve görevlerini henüz öğrenmekte olan, bakıma ve eğitime ihtiyacı olan varlıktır¹.” Aynı zamanda çocuk; masum, duyarlı, bağımlı ve gelişmekte olan bir bireydir². Bir yetişkin için suç işlemekte etkin olabilecek faktörlerin çocukları daha çok etkileyeceği kaçınılmaz bir gerçektir. Bunun içindir ki toplumların gelecekleri olan çocukların; bedenlen, ahlaken ve fikren gelişimleri çocukların yüksek yararları göz önünde tutularak desteklenmelidir.

Çocuk yargılamasında temel felsefe, çocuğun yarar ve menfaatini daima ön planda tutan özel bir yargılama olmalıdır. Bunun anlamı; daha çok çocuğun kişiliğini tanıyan, sosyoloji, psikoloji gibi bilimlerde çalışanların da katıldığı, amacı; cezalandırmadan ziyade iyileştirici ve önleyici olan bir yargılama olmalıdır³.

“Çağımızda ceza hukuku, belirli bir yaştan küçük olan çocukların sorumlu olmadıklarını belirtmekle yetinmemekte, suçlu çocukların durumunu ‘suçlunun kişiliğini’ esas almak suretiyle ‘suçlunun kişiliğine en uygun tedbirlerin uygulanması’ ilkesi doğrultusunda yetişkinlerden farklı bir şekilde

¹ Burhan Caner Hacıoğlu, “Yeni Türk Ceza Kanun Tasarısının Çocuk ve Küçük Ceza Hukukuna İlişkin Hükümleri”, *AÜEHFD*, C. 4, S. 1, Erzincan, 1998, s. 1.

² Emine Akyüz, *Çocuk Hukuku Çocuk Hakları ve Korunması*, Genişletilmiş 2. Baskı, Pegem Akademi, Ankara, 2012, s. 1.

³ Handan Yokuş Sevük “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, *AÜEHFD*, C. VIII, S. 1-2, Erzincan, 2004, s. 199.

özel hükümlerle düzenlenmesini öngörmek suretiyle hümanist ve modern bir hukuk anlayışı içindedir⁴.”

İşlediği fiilin anlamını bilmeyen ya da bilemeyen çocukların, yetişkin insanlara oranla çevresel şartlardan daha fazla etkilendikleri göz önüne alınmadan cezalandırılmaları adalet duygusu ile de çatışacaktır⁵.

Bir insanın yaptığı hareketleri ve bunların doğuracağı sonuçları algılaması için belirli bir olgunlaşma evresini tamamlaması gerekir. Bu nedenle hukuk tarihinde hukuk sistemleri suça sürüklenen çocuğu korumak için belli bir dönemi çocukluk dönemi olarak kabul etmişlerdir⁶.

Ceza hukuku açısından çocukluğun tespitinin daha doğrusu çocukluk sınırının tespitinin ayrı bir önemi vardır. Yetişkinlere göre irade ehliyeti kısmen olan ya da hiç olmayan çocuklara, yetişkinlerden farklı cezai yaptırımlar düzenlenmesi, cezalandırmadan ziyade suç işleyeni eğitmek ve ıslah edip topluma kazandırmak olan ceza hukukunun amacına da uygun düşecektir.

Çocukluk sınırının tespitinde genellikle yaş ve ergenlik kriterleri esas alınmıştır. Ancak bu kriterler toplumların sosyo-ekonomik yapılarına, coğrafi özelliklerine göre değişiklik gösterebilmektedir⁷.

Tarihsel gelişim sürecinde Roma Hukuku'nda, 12 Levha Kanunları'ndan itibaren insanlar, erginler ve ergin olmayanlar diye ikiye ayrılmakta ve ceza sorumlulukları buna göre belirlenmekteydi.

⁴ Burhan Caner Hacıoğlu, *Suçlu Çocukların Muhakemesi*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1985, s. 1.

⁵ Cengiz Tanrıku, *Ceza ve Ceza Yargılama Hukukunda Suçlu Çocuklara İlişkin Emniyet Tedbirleri*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1994, s. 5.

⁶ Ahmet Kalkan, *Türkiye'de Çocuklara Özgü Soruşturma Usulü*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2012, s. 5.

⁷ Şeyda İşman, *Çocukluk Çağı İstismarı ve İhmalin Çocuk Suçluluğuna Etkisi*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2003, s. 3.

Yani, cezai sorumluluğunun belirlenmesinde kişinin belli bir yaşa gelmesi değil ergin olup-olmaması esas alınıyordu⁸.

Kilise Hukuku'nda cezai sorumluluk yedi yaşında başlamaktadır. Yedi yaşını bitirmemiş küçükler akıl hastası gibi değerlendirilmektedir. Yedi yaşını bitirmiş ergin olmayan küçükler karşısında da hâkime, her olayda küçüğün kastının olup-olmadığını araştırmak görevi yüklenmektedir⁹.

İslam Hukuku'na göre; buluğa ermemiş kimselerin zekâları henüz gelişmeye başlamadığından isteklerini eğlenceye yöneltmekten alıkoymazlar. Yine bu kişiler iyi ile kötüyü ayırt edemediklerinden başkalarına zarar verebilirler. Bu sebeplerle, buluğa ermemiş insanların işlemiş oldukları fiillerden dolayı cezai sorumlulukları da bulunmamaktadır¹⁰. Görüldüğü üzere; Roma, Kilise ve İslam Hukuklarında, çocukluğun tespitinde cinsel olgunlaşma hali yani “ergenlik yaşı” esas alınmaktadır. Çocukluk sınırı konusunda yaş kriterini esas alan ülkelerde de yaş sınırı değişebilmektedir. Örneğin; İngiltere, Danimarka, Finlandiya, Fransa, İtalya, Norveç, Avusturya ve İskoçya'da 21 yaşının altında olanlar çocuk sayılırken, Macaristan ve Rusya'da bu sınır 18 yaşdır¹¹.

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin (BMÇHDS) 1. maddesinde “*bu Sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, onsekiz yaşına kadar herkes çocuk sayılır*” denilmekle doğumdan itibaren onsekiz yaş çocukluk dönemi olarak kabul edilmiştir.

⁸ Naci Şensoy, “Eski Devirlerde ve İslam'da Yaşın Cezai Mesuliyet Üzerindeki Tesiri”, *İÜHFİM*, C. XIII, Sayı 1-2, İstanbul, 1947, s. 515.

⁹ Naci Şensoy, *Çocuk Suçluluğu, Küçüklük, Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müessesesi*, İstanbul, 1949, s. 82.

¹⁰ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu...*, s. 85.

¹¹ Uğur Tekin, *Çocuk Yargılamasında Avrupa'daki Yeni Uygulamalar, Çocuklar ve Suç-Ceza*, 1. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2005, s. 489.; Hayati Yelasdağ, *Ceza Hukukunda Çocuk Kavramı ve Cezai Sorumluluğunun Belirlenmesinde Kriterler*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2006, s. 21.

Ancak sorunun çözümü çocukluk yaşının kaç olması gerektiğini belirlemekten öte, ‘hangi yaştan hangi yaşa kadar çocuk korunmaya muhtaçtır’ sorusunun cevaplandırılmasıyla mümkün olur¹².

“İkinci Dünya Savaşından sonra, hızlı bir artış gösteren çocuk suçluluğu konusu, günümüzde de önemini koruyan sorunlardan birini oluşturmaktadır. Çocuk suçluluğunun önlenmesi konusunda hemen hemen bütün dünya ülkelerinde suçlu çocuklar yetişkinlerden farklı bir statüye bağlanmışlardır. Birçok batı ülkesinde suçlu çocuklar için çocuk mahkemeleri, özel yargılama kuralları ve ceza dışı eğitici ve koruyucu tedbirleri kapsayan genel ceza hukukundan bağımsız bir çocuk ceza hukuku gerçekleştirilmiştir¹³. Diğer bir deyişle bu düzenlemeler ve yeni çocuk ceza hukuku anlayışıyla amaçlanan, suça sürüklenmiş çocuğu, çocuklara özgü normlara muhatap etmektir.”

Bu genel açıklamalardan sonra tezimizin bu aşamasında önce Uluslararası Hukuk Sisteminde çocuk kavramı, sonrasında da Türk Yargı Sistemindeki çocuk kavramı açıklanmaya çalışılacaktır.

B. Uluslararası Sözleşme ve Belgelerde Çocuk Kavramı

Özellikle 20. yüzyılın ilk yarısında gerçekleşen dünya savaşları ve onları izleyen çeşitli toplumsal olayların çoğalmasi ile artan kimsesiz, yoksul, evlilik dışı dünyaya gelen çocuklar ve bunların sorunları, çocuk haklarının ve bu hakları konu alan çocuk hukukunun gelişimini hızlandırmış¹⁴ ve bu alanda önemli düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemelerin bazılarında çocuk kavramının nasıl tanımlandığı açıklanmaya çalışılacaktır.

¹² Ali Naim İnan, “Çocuğun Korunması ve Polis”, *AÜHFD*, S. 37, s. 1-4, 1980, s. 245.

¹³ Hacıoğlu, *Suçlu Çocukların Muhakemesi*, s. V.

¹⁴ Emine Akyüz, *Ulusal ve Uluslar Arası Hukukta Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması*, Milli Eğitim Yayınevi, Ankara, 2000, s. 43.

1. Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’de (BMÇHDS15) Çocuk Kavramı

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme (BMÇHDS) 20 Kasım¹⁶ 1989 tarihinde kabul edilmiş ve 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme Bakanlar Kurulu tarafından 09.12.1994 tarihinde onaylanmış, 27.01.1995 tarihinde Resmi Gazete’ de yayınlanarak iç hukukumuzda yürürlüğe girmiştir.

Türkiye Cumhuriyeti, Sözleşmenin 19, 29 ve 30. maddelerine, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ve Lozan Anlaşması hükümlerine (azınlık çocuklarının dil, eğitim ve kültür alanındaki haklarına) uygun olarak yorumlama hakkını saklı tutarak bu maddelere çekince koymuştur¹⁷.

BMÇHDS’nin öngördüğü temel ilkeler; çocuklar konusunda özel yasal düzenlemelerin yapılması, çocuğun yararının esas olduğu düşüncenin hâkim olması, çocuğun gelişmesi ve esenliğinin temel amaç olması, çocuğun insanlık dışı muameleye ve cezaya tabi tutulmaması, hürriyeti bağlayıcı ceza veya tedbirlerin en son çare olması, hürriyeti bağlayıcı ceza veya tedbirlerin infazı sırasında çocuğun gereksinimlerine göre ve insan haysiyetine yaraşır muameleye tabi tutulması, suçta kanunilik ve orantılılık ilkesi, olarak sayılabilir¹⁸.

BMÇHDS’nin 1. maddesinde; *“daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır”* hükmüyle, çocukluk yaşı sınırını belirlemiş ve 18 yaşından küçükleri çocuk olarak kabul etmiştir. Ancak sözleşmede erken yaşta reşit olma durumu ayrı tutulmuştur.

¹⁵ BMÇHDS, RG. 27.01.1995/22184.

¹⁶ 20 Kasım Günü Tüm Ülkelerde “Dünya Çocuk Hakları Günü” Olarak Kutlanmaktadır.

¹⁷ Mehmet Semih Gemalmaz, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, 5. Baskı, İstanbul, 2005, s. 523.

¹⁸ Hacıoğlu, “Yeni TCK Tasarısının Çocuk...”, s. 3-4-5.

Çocukların ‘Magna Cartası’ olarak kabul edilen bu Sözleşme ayrıca çocuk haklarının uluslararası alanda normatif niteliğini kazanmasını sağlayan ilk belgedir. Bunun yanında çocuk haklarını tek bir metinde toparlayarak bağımsız bir çocuk hukukunun temelini atması, çocuklara yönelik hakların en iyi biçimde değerlendirilmesi ve çocukların taşıdıkları temel değerlerin ve sahip olduğu hakların tanınıp güvence altına alınması nedeniyle haklarını koruyup geliştirme sürecinde en önemli kilometre taşı olarak nitelendirilmektedir¹⁹.

2. Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Küçüklerin Korunması İçin Birleşmiş Milletler Kurallarında Çocuk Kavramı (Havana Kuralları²⁰)

Özgürlüğünden Yoksun Bırakılan Küçüklerin Korunması İçin Birleşmiş Milletler Kuralları (Havana Kuralları) BM Genel Kurulu’nun 14 Aralık 1990 tarihinde aldığı kararla kabul edilmiştir.

Havana Kurallarında; çocuğun belirli bir kuruma yerleştirilmesinin her durumda en son başvurulacak bir yöntem olması gerektiği, özgürlüğünden yoksun bırakılan çocukların güçsüz ve savunmasız özel durumları gereği özel bakıma ve korumaya ihtiyaç duydukları belirtilerek, çocukların insan haklarına saygı gösterilmesinin sağlandığı şartlarda ve ortamlarda ıslah edilmeleri gerektiği vurgulanmıştır²¹.

Havana Kurallarınının 11. maddesindeki düzenlemeyle; onsekiz yaşın altındaki herkes çocuk olarak kabul edilmiştir. Buna rağmen daha düşük yaş sınırının kanunla belirlenebileceği de kabul edilmiştir.

¹⁹ Yusuf Solmaz Balo, *Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 50.

²⁰ Havana Kuralları, BM Genel Kurulu’nun 14 Aralık 1990 tarih ve 45/113 sayılı Kararıyla kabul edilmiştir.

²¹ Beşir Aslan, *Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü*, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2012, s. 40-41.

3. Birleşmiş Milletler Çocuk Suçluluğunun Engellenmesi İçin Rehber İlkelerinde (Riyad İlkeleri²²) Çocuk Kavramı

Birleşmiş Milletler Çocuk Suçluluğunun Engellenmesi İçin Rehber İlkeleri (Riyad İlkeleri) 1990 yılında kabul edilmiştir. Riyad İlkeleri adıyla anılan bu rehber ilkeler çerçevesinde; toplumdaki tüm kesimlerin işbirliği içinde çalışarak, çocukları toplumun aktif birer üyesi kabul ederek, onlara değer ve toplumda bir yer verilmesi gerektiğini, bu yolda politikalar üreterek, sosyal tehlike içinde olanların eğitilmesini ve bu eğitimin onlara hayatını kazandıracak ve geleceklerini garanti edecek becerilerin kazandırılması ve gençlere olgunluğa geçiş döneminde müsamaha gösterilmesini, çocukların yargılanması için onlara has kuruluşların ve onlara destek olacak kurumların kurulmasını ve bu yönde çalışma yapılmasını tavsiye etmektedir. Ancak Riyad İlkelerinde herhangi bir çocuk tanımına yer verilmemiştir²³.

4. Birleşmiş Milletler Çocuk Ceza Adaleti Sisteminin Uygulaması Hakkında Asgari Standart Kurallarında (Pekin Kuralları²⁴) Çocuk Kavramı

Pekin Kuralları olarak bilinen Küçükler İçin Adalet Sistemine Dair Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (KÜÇAS) 29 Kasım 1985 tarihinde kabul edilmiştir. Pekin Kurallarının amacı, çocuk refahının mümkün olan en üst seviyeye çıkarılmasını sağlamaktır²⁵. Pekin Kuralları çocuk yargılaması bakımından bir takım ilkeler benimsemiştir. Bunlardan birisi de; *“çocuğun cezai sorumluluğunun gerektirdiği ahlaki ve psikolojik unsurlara uyumlu olarak, cezai sorumluluğunun manevi ve psikolojik sonuçlarını kaldırmaya elverişli olup olmadığını belirleyen bir cezai sorumluluk yaşı tespit edilmesini sağlamaktır.”*

²² Riyad İlkeleri, BM Genel Kurulu'nun 14 Aralık 1990 tarih ve 45/112 sayılı Kararıyla kabul edilmiştir.

²³ Metin Efe, *Çocukların Cezai Sorumluluğu*, Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2008, s. 22.

²⁴ Pekin Kuralları, BM Genel Kurulu'nun 29 Kasım 1985 tarih ve 40/33 sayılı Kararıyla kabul edilmiştir.

²⁵ Marnix Alink, *Savcılar İçin İnsan Hakları El Kitabı*, Uluslararası Savcılar Birliği, Editörler; Egbert Myjer, Barry Hancock, Nicholas Cowderly, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2006, s. 229.

Sözleşmede çocukluk yaşı için bir sınır belirlenmemiş ancak sözleşmenin 2. maddesinde “devletlerin kendi hukuk sistemlerine göre işlediği suç bakımından yetişkinlerden ayrı muameleye tabi tutulması gereken kişiye küçük denir” şeklinde genel bir çocuk tanımı yapılmıştır. Bu hükümlerle sözleşme gereği çocukluk yaşı sınırı taraf devletlere bırakılmıştır²⁶.

5. Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinde (ÇHKİAS²⁷) Çocuk Kavramı

Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi 25.01.1996 tarihinde imzalanmış ve 01.07.2000 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye sözleşmeyi 09.06.1999 tarihinde imzalayarak 18.01.2001 tarihinde onaylamıştır. Sözleşme 01.02.2001 tarihinde de Resmi Gazetede yayınlanarak iç hukukumuzda yürürlüğe girmiştir.

Sözleşmenin 1. maddesindeki “bu sözleşme onsekiz yaşına ulaşmamış çocuklara uygulanır” hükmüyle, çocukluk yaşı onsekiz olarak kabul edilmiştir. Sözleşmenin bu hükmüyle, onsekiz yaşından aşağı olmamak kaydıyla taraf devletlere çocukluk yaşının üst sınırı için farklı bir yaş belirleme serbestisi tanındığı anlaşılmaktadır²⁸.

Ayrıca sözleşmenin amacının; “18 yaşından küçük çocukların yüksek çıkarları için; haklarını geliştirmek, onlara ilişkin haklar tanımak ve bu hakların, çocukların doğrudan ve diğer kişiler veya organlar tarafından bir adli merci önündeki, kendilerini ilgilendiren davalardan bilgilendirilmelerini ve bu davalara katılmalarına izin verilmesini teminen kullanılmasını kolaylaştırmak” olduğu belirtilmiştir.

²⁶ Kalkan, s. 9.

²⁷ ÇHKİAS’yi Türkiye 9 Haziran 1999 tarihinde imzalamış ve 18 Ocak 2001 tarihinde onaylamıştır. 4620 sayılı Onay Kanunu; RG. 01.02.2001/23405.

²⁸ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, Adalet Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2005. s. 684.

C. Türk Ceza Hukuku Sisteminde Çocuk Kavramı

5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu ile 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanunu yürürlüğe girmeden önceki dönemde, yasa koyucu açık bir şekilde çocuğun tanımını yapmamış ve reşit olmayanları tanımlamak için; ‘çocuk’, ‘küçük’ bazı yerlerde de ‘genç’ tabirlerinin kullanıldığı görülmüştür²⁹.

1. 765 Sayılı Türk Ceza Kanununda Çocuk Kavramı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile yürürlükten kaldırılan 765 sayılı Türk Ceza Kanunu’nda çocuk tanımı yapılmamış ve küçüklerde cezai sorumluluğun başlangıç yaşı 11 olarak kabul edilmişti. Çocuğun ceza hukuku karşısındaki sorumluluğu ise; 0-11, 11-15 ve 15-18 olmak üzere üç devre olarak kabul görmüştü. Bunun yanında cezai sorumlulukları düzenleyen 53 ve devamı maddelerinde 18 yaşını doldurmamış kişi çocuk olarak kabul edilmişti.

2. 2253 Sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunda (ÇMK) Çocuk Kavramı

Yürürlükten kaldırılan 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun’un 41. maddesinde ise “*bu kanundaki küçük deyimi suçu işlediği tarihte henüz onbeş yaşını bitirmemiş kimseleri kapsar*” denilerek onbeş yaşından küçükler çocuk olarak kabul edilmekteydi. Aynı şekilde 2253 sayılı Yasanın 6. maddesinde; “*onbeş yaşını bitirmeyen küçükler tarafından işlenen ve genel mahkemelerin görevine giren suçlarla ilgili davalara çocuk mahkemelerinde bakılır*” hükmüyle, onbeş yaşından küçüklerin farklı mahkemelerde yargılanmasını kabul etmişti³⁰. Daha sonra 30.07.2003 tarih ve 4963 sayılı Yasa ile yapılan değişik 2253 sayılı Yasanın 6. maddesi ile, çocuk mahkemelerinde yargılanma yaşı olarak belirlenen onbeş yaş, onsekiz yaş olarak değiştirilmiştir³¹.

²⁹ Hayati Yelasmağ, *Ceza Hukukunda Çocuk Kavramı ve Cezai Sorumluluğunun Belirlenmesindeki Kriterler*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006, s. 5.

³⁰ Mustafa Artuç ve Cemil Gedikli, *Yeni Yargıtay Kararları Işığında TCK-CMK-CGİK-Çocuk Koruma Kanunu ve 5560 Sayılı Kanunla Getirilen Yenilikler* (Yeni Ceza Adalet Sistemi), 2.Bası. Ankara 2007, s. 602.

³¹ Kalkan, s. 10.

Ancak küçüğü onbeş yaşını bitirmemiş kişi olarak tanımlayan 2253 Sayılı Yasanın 41. maddesinde değişiklik yapılmadığından ve 2253 sayılı Yasanın diğer maddelerinde “küçük” deyimini kullanıldığından, Yasa’nın diğer maddelerinde öngörülen usul kurallarının onbeş yaşını doldurmuş fakat onsekiz yaşını doldurmamış çocuklara uygulanması hususunda tereddüt doğmuştu. Madde gerekçesinde her ne kadar Çocuk Hakları Sözleşmesi doğrultusunda 18 yaşını bitirmemiş olan herkesin “çocuk” sayılmasını temin için değişiklik yapıldığı belirtilse de, asıl amacın onsekiz yaşından küçükleri çocuk olarak kabul etmek değil, onsekiz yaşını bitirmemiş çocukları, çocuklara özgü yargılama usulünden yararlandırmak olduğu anlaşılmalıdır³².

3. 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda (TCK) Çocuk Kavramı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun “tanımlar” başlıklı 6/b maddesinde “çocuğun” tanımı yapılmıştır. Bu maddeye göre; “*henüz onsekiz yaşını doldurmamış kişi*” çocuk olarak tanımlanmıştır.

Kanun’un 31’nci maddesinde küçükler hakkında ceza sorumluluğu konusunda suçun işlendiği tarihte bulunan yaş itibarıyla 0-12 yaş grubu, 12-15 yaş grubu ve 15-18 yaş grubu olmak üzere üç yaş grubu dönemi öngörülmüştür. Kanun maddesinin gerekçesinde BMÇHDS hükümleri göz önüne alınarak çocukluk yaşı sınırının onsekiz yaş olarak kabul edildiği belirtilmiştir³³.

4. 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanununda (ÇKK) Çocuk Kavramı

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun “tanımlar” başlıklı 3. maddesine göre; “*daha erken yaşta ergin olsa bile, onsekiz yaşını doldurmamış kişi*” çocuk olarak kabul edilmiştir. Bu kanunda ifade edilen “daha erken yaşta ergin olsalar bile” ibaresi oldukça önemlidir.

³² Yokuş Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, s. 200.

³³ Balo, *Uluslararası İlkeler Işığında...*, s. 110.

Türk Medeni Kanunu uyarınca evlenme veya erginlik kararıyla onsekiz yaşından önce ergin olursa bile onsekiz yaşını dolduruncaya kadar herkes çocuk olarak nitelendirilecek ve ceza sorumluluğu bakımından ÇKK'ya tabi olacaklardır³⁴. Nitekim BMÇHDS'de “daha erken yaşta reşit olma durumu” çocuk sayılmada istisna tutulmuştur.

5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 1. maddesinde Kanun'un amacının; “*korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocukların korunması, haklarının ve esenliklerinin güvence altına alınması*” olduğu belirtilmiştir. ÇKK'nın 3. maddesinde ayrıca “korunma ihtiyacı olan çocuk” ve “suça sürüklenen çocuk” kavramları tanımlanarak Türk Yargı Sistemine yeni kavramlar getirilmiştir. ÇKK'ya göre;

Korunma İhtiyacı Olan Çocuk: “*Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmâl veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuğu,*”

Suçta Sürüklenen Çocuk: “*Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuğu*” ifade etmektedir. ÇKK'da “suça sürüklenmiş çocuk” ifadesinin kullanmasındaki amaç; çocuğun iradesinin yanında, ayrıca irade dışında dış etkenlerin veya sebeplerin varlığı kabul edilerek bu etkenler tarafından çocuğun suça sürüklendiğini vurgulamak içindir³⁵. Bütün çocuklar korunmaya muhtaç varlıklar olsalar da, en çok suç işlemiş, suça sürüklenmiş bir çocuğun korunma ihtiyacı olduğu muhakkaktır³⁶.

³⁴ Artuç, Gedikli, s. 602.

³⁵ Artuç, Gedikli, s. 603.

³⁶ Murat Aydın, “Soruşturma Aşamasında Çocukların Tutuklanmasına Karar Vermede Görevli Mahkeme”, *Terazi Hukuk Dergisi*, S.1, Eylül 2006, s. 58.

II. ÇOCUK SUÇLULUĞU

A. Genel Olarak

Kabil, Habil'in nişanlısına âşık olur ve aralarında ihtilaf baslar. Rivayete göre; Hz. Âdem, Allah'a bir kurban sunmalarını ister. Kimin kurbanı kabul edilirse onun isteği kabul olacaktır. İki kardeş de bu teklifi kabul ederler. Habil, kurbanlık olarak en iyilerinden besili bir koç ile süt ve yağ getirir. Kabil ise kurbanlık olarak bir deste solmuş sarı buğday getirir. Kabil'in kurbanı kabul görmeyince Habil'in dediği olur. Ancak bu yenilgiyi içine sindiremeyen Kabil, kardeşi Habil'i öldürür³⁷. Yeryüzünde ortaya çıktığı söylenen bu ilk ihtilaftan sonra da çoğalarak toplum halinde yaşamaya başlayan insanoğlu arasındaki çekişmeler artarak devam etmiştir.

Durkheim'in ifadesiyle, suçun olmadığı toplum normal bir toplum değildir³⁸. Bu yüzden toplumsal yaşamın barış ve huzur içerisinde sürdürülebilmesi için uyulması gerekli kurallar ortaya çıkmıştır. Hukuk kuralları; devlet tarafından ortaya konulan, kişilerin birbirleriyle ve toplumla olan ilişkilerini düzenleyen, emirler ve yasaklar içeren, uyulmadığı takdirde yine uymayana devlet tarafından yaptırım uygulanan kurallardır³⁹. Hemen hemen her toplumda, toplumca uygun ve normal kabul edilen davranış normlarından sapan davranışlar olmakta, bu şekilde de hukuk kurallarından sapma olarak tanımladığımız suç ve suçluluk olgusu ortaya çıkmaktadır⁴⁰. Suç kavramı göreceli bir kavram olup toplumdan topluma değişiklik gösterdiği gibi aynı toplumda da farklı zamanlarda değişiklikler gösterdiği görülmüştür.

³⁷ Mustafa Öztürk, "Kur'an, Kitab-ı Mukaddes ve Sümer Mitolojisinde Hâbil-Kâbil Kıssası", *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Cilt 4, Sayı 1, Ocak-Haziran, Adana 2004, s. 150-151.

³⁸ Emile Durkheim, *Les Regles De La Methode Sociologique*, Çev.; Cemal Bali Akal, Dost Kitabevi, 2. Bası, Ankara 2010, s. 79.

³⁹ Mehmet Emin Artuk, Ahmet Gökçen, A. Caner Yenidünya, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002, s. 34.

⁴⁰ M. Türkkahraman, "Ekonomik Kriz, Toplumsal Hayat ve Toplumdaki Suç Eğilimleri", *Stratejik Araştırmalar Dergisi*, S. 4, Aralık 2004. s. 125.

Ceza kanunumuzda, birçok yabancı kanunda olduğu gibi suçun genel bir tanımı yapılmamıştır. Zaten asıl olan suçun tanımından ziyade, suç sayılan eylemlerin “suçun kanuniliği” ilkesi gereği yasalarda yer almasıdır. Suç; tipe uygun, hukuka aykırı, kusurlu bir harekettir⁴¹.

Suçun unsurları ve koşulları göz önünde tutulduğunda, suçun; isnat yeteneğine sahip bir kişinin kusurlu iradesinin yarattığı icrai ve ihmali bir hareketin meydana getirdiği, kanunda yazılı tipe uygun, hukuka aykırı ve yaptırım olarak bir cezanın uygulanmasını gerektiren bir eylem olduğu görülmektedir⁴². Yine suç; genel olarak, hukuk düzeninin ceza tehdidi ile yasakladığı bir fiil olarak da⁴³ tanımlanabilir. Suç çok nedenli karmaşık bir olgu olup bu olgunun ortaya çıkmasında birçok faktör etkilidir. Suç soyut bir eylem değil; ekonomik, sosyal, kültürel gibi birçok faktöre bağlı olarak ortaya çıkan toplumsal bir fenomendir⁴⁴.

Toplumlardaki değişme ve gelişmelere paralel olarak, suçların algılanış biçimi, suç işleyen bireylere karşı insanların yaklaşımları da değişmiştir. Önceleri suç işleyen bireyler, çok katı cezalara çarptırılıp toplum dışına itilmekte iken, günümüzde ise amaç cezalandırmaktan ziyade bireyi ıslah edip topluma kazandırmak olduğundan bu doğrultuda suçlu bireylere karşı insan onuruna yakışır yaklaşımlar sergilenmeye başlanmıştır.

Suç kavramı ile ilgili araştırmalara da bir bütün olarak bakıldığında, suçun önlemeye yönelik tedbir ve erken tanı çabaları ile suçun ortaya çıkışındaki ilk belirtilerin çocuklukta görüldüğü düşüncesiyle, çocuk suçluluğu üzerinde önemle durulduğu görülmektedir⁴⁵. Genel olarak hukuk sistemlerinde olduğu gibi günümüzde de suçlar çocuk suçluluğu ve yetişkin suçluluğu olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır.

⁴¹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 415.

⁴² Yusuf Solmaz Balo, *Suç Mağduru ve Suç Faili Olan Çocuklar Açısından Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1995.

⁴³ Nevzat Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, Ankara 2005, s. 61.

⁴⁴ Hüseyin Bal, *Çocuk Suçluluğu*, Fakülte Kitabevi, (1. Baskı), Isparta 2004, s. 23.

⁴⁵ Oğuz Polat, *Kriminoloji ve Kriminalistik Üzerine Notlar*, Seçkin, Ankara 2004, s. 189.

B. Çocuk Suçluluğu Kavramı

Çocuk haklarındaki gelişmelere paralel olarak 20. yüzyılın ilk yarısından itibaren çocuk suçluluğu ile ilgili çalışmalarda da ilerleme kaydedilmiştir. Bu noktada; Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilen “Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi” çocuk haklarının korunması bakımından dönüm noktası olmuştur. Yine bu kapsamda; Çocuk Haklarının Kullanılmasına Dair Avrupa Sözleşmesi, Özgürlüğünden Yoksun Bırakılan Çocukların Korunması Hakkında Birleşmiş Milletler Kuralları, Çocuk Suçluluğunun Önlenmesi Hakkında Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri⁴⁶ başta olmak üzere çok sayıda uluslararası sözleşme hazırlanmıştır.

Birçok ülke, suça sürüklenen çocuklar ile ilgili soruşturma, yargılama ve infaz usullerini düzenleyen özel kanunlar çıkarmışlardır. Bu belgelerin hazırlanmasında temel amaç; çocukların yetişkinlerden ayrı bir sistem içerisinde iyileştirme süreçlerinin sürdürülerek yüksek yararlarının gözetilmesi, çocuğun korunması ve yeniden suça yönelmemeleri için bütün tedbirlerin alınmasıdır⁴⁷.

Çocuk suçluluğunu yetişkin suçluluğundan ayıran en önemli belirti, bu dönemin problemleri evre ya da geçiş evresi olarak adlandırılan ergenlik dönemine rastlamasıdır⁴⁸.

Çocuk suçluluğu kavramı; “*ergin olmayan kişilerin kanunlara karşı çıkmaları veya suç teşkil eden bir eylemi işlemiş olmaları*” anlamına gelmektedir⁴⁹. Aynı zamanda çocuk suçluluğu; çocuğun ceza kanunlarınınca suç sayılan bir fiili işlemesi sonucunda, yargı organlarının önüne getirilmesidir⁵⁰. Uluslararası hukukta çocuk

⁴⁶ M. Yasin Aslan, “Çocuk Suçluluğu Hakkında Uluslar arası ve Ulusal Hukuk Düzenlemeleri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, Ankara, 2008, s. 96.

⁴⁷ Vehbi Kadri Kamer, “Çocukların Suça Sürüklenmesine Neden Olan Faktörlerle İlgili Sosyolojik Teoriler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl 4, S. 12, Ankara, 2013, s. 234-235.

⁴⁸ Sibel Elibol, *11-15 Yaş Grubundaki Mala Yönelik Suç İşlemiş Çocukların Sosyodemografik Özellikleri*, (İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 1998. s. 4.

⁴⁹ Atilla Özsever, “Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, *Adalet Dergisi*, S. 3-4, Ankara, 1979, s. 243, aktaran; Hami Güney, *Sosyolojik Açıdan Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, s. 17.

⁵⁰ Akyüz, *Ulusal ve Uluslar Arası...*, s. 593.

suçluluğu “bir suç işlediği iddia edilen veya bir suç işlediği tespit edilen küçük veya genç kimseye küçük fail denir” şeklinde de tanımlanmıştır. (Pekin Kuralları m. 2/2-c)

Çocuk suçluluğu ile yetişkin suçluluğu ayırımında modern hukuk sistemlerinde yaş kriteri esas alınmıştır. Türkiye’de çocuk suçluluğu için onsekiz yaş sınırı belirlenmiştir. Dünyada ise çeşitli ülkelerin yürürlükte olan mevzuatları incelendiğinde çocuk suçluluğu için kabul edilen yaş sınırının 14-21 yaş arasında olduğu görülmektedir⁵¹.

Çocuk suçluluğu; toplumların geleceği adına ciddi problemleri bünyesinde taşımasından dolayı oldukça kaygı verici boyutlara ulaşmıştır.

⁵¹ Neşe Doğan, “Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri”, *Adalet Dergisi*, Yıl:81, Sayı:1, Ocak-Şubat 1990, s. 171.

C. Çocuk Suçluluğunun Nedenleri

Çocuk suçluluğunun ortaya çıkmasında bir değil, birden çok neden etkilidir. Ancak her suçta çocuğu suça sürükleyen neden olarak bir tanesi ön plana çıkar⁵². Çocuk suçluluğu; psikolojik ve sosyolojik açıdan ele alınması gereken çok yönlü bir olgudur. Bu anlamda çocukları suça sürükleyen ‘bireysel’ yani; psikolojik durum, madde bağımlılığı, eğitim düzeyi, ekonomik durum gibi nedenler ile ‘çevresel’ yani suç işlenen yerde yaşama, suç işleyen arkadaş grubuna sahip olma gibi nedenlere bağlı olduğu bilinmelidir⁵³.

Suçluluğun ‘bireysel’ nedenlerinin kişinin biyolojik özelliklerinden kaynaklandığını ileri süren bilim adamları bulunduğu gibi bunun psikolojik nedenlerden kaynaklandığını ileri süren bilim adamları da bulunmaktadır⁵⁴. Biyolojik yaklaşım taraftarı olan bilim adamları, suçlu ve suçsuz kişiler arasında bazı biyolojik farklılıklar olduğunu öne sürmüşlerdir. Bu görüşü savunanlara göre suçlu kişilerde aileden gelen anatomik ve genetik yetersizlikler vardır⁵⁵. Lombroso; suç ile beden yapısı arasında bağlantı kurarak suç ve suçluluğu oluşturmada bireyin fizik yapısındaki özelliklerin başlıca rol oynadığını ileri sürer⁵⁶. Bireysel faktörlerden bir diğeri zekâ geriliği ve ruhsal bozukluklardır. Çocuktaki zekâ geriliği ya da ruhsal bozukluk çevresindekilerle ilişkilerinde göstereceği uyumu güçleştirecek, zamanla bu uyumsuzluk diğere faktörlerinde etkisiyle suç olarak belirecektir.

Bugüne kadar yapılan araştırmalar, çocuk suçluluğunda bireysel nedenlerin ana faktör teşkil etmediği görüşünde birleşmektedir⁵⁷.

⁵² Yılmaz Akıncı; Tahsin Atakan, *Psikolojik – Pedagojik- Hukuki Yönleriyle Suça Giden ve Suç İşleyen Çocuklar*, Mim Yayınları, Hukuk ve Eğitim Serisi, Sayı:3, 1968, s. 20.

⁵³ Kamer, s. 235

⁵⁴ Mustafa Yener Ulak, *Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 1993, s. 6.

⁵⁵ Onur Çoğan, *Çocuk Suçluluğunun Nedenleri ve Edirne Ceza Mahkemelerinde Açılan Davaların Bu Yönden İncelenmesi*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Ankara 2006, s. 32.

⁵⁶ Füsün Sokullu, *Kriminoloji...*, İstanbul, 1999, s. 130.

⁵⁷ Doğan, a.g.e, s. 174.

“Çocukların suça sürüklenmesine neden olan faktörlerin açıklanmasında geliştirilen sosyolojik teorilere göz atıldığında ve konuya tarihsel süreçte bakıldığında, suç ve çocuk suçluluğu konusunda ilk sosyolojik teorinin, E. Durkheim tarafından oluşturulduğu görülmektedir. ‘Yapısal Fonksiyonalist Teori’ şeklinde isimlendirilen bu teoride; suçun açıklanmasının hareket noktası birey değil, grup ve organizasyon olarak belirlenmiştir. Suç konusunda diğer teori, ‘Gerilim Teorisi’dir. Gerilim Teorisinde; Merton, Durkheim’in teorisini geliştirerek, hedefe ulaşmak için meşru yollar yerine gayri meşru yolların kullanılmasının suça neden olacağı ifade edilmiştir. ‘Alt Kültür Teorisi’ olarak ifade edilen üçüncü teoride; aynı ihtiyaçları karşılamak için bir araya gelen ve aynı değerleri taşıyan alt kültür gruplarında suçun öğrenildiği kabul edilmiştir. Dördüncü teori olan ‘Ayrıcı Fırsatlar Teorisi’nde; alt kültür yapılarının diğer yapılardan daha az olanaklara sahip olduğu, ayrıca bu yapıların fırsatlar bakımından da eşitsiz olduğu, bu durumların suça neden olduğu belirlenmiştir. Son teori olan ‘Etiketleme Teorisi’ ile suçlu olma sürecinin bireyin etiketlenmesiyle başlayacağı ifade edilmiştir⁵⁸.”

Çevresel nedenlerin çocuk suçluluğunun ortaya çıkmasında bireysel nedenlerden daha fazla etkili olduğu hususu herkes tarafından kabul edilen bir gerçektir⁵⁹. Çocuğun ilk çevresi ailedir. Aile içi ilişkilerin sağlam ve düzenli olması ve aile bütünlüğünün devamı çocuk suçluluğunun önlenmesi bakımından oldukça önemlidir⁶⁰.

Günümüzde madde bağımlısı olan çocukların, aldıkları maddenin etkisiyle akranlarına göre sağlıklı bir biçimde hareket edemedikleri ve toplum için genel bir tehlike oluşturduğu yine somut manada da akranlarına göre daha çok suça karıştıkları gözlemlenmektedir.

⁵⁸ Kamer, a.g.e. s. 220. Ayrıntılı bilgi için bkz. Sokullu, *Kriminoloji...*, s. 130 vd.

⁵⁹ Feyyaz Gölcüklü, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu Hakkında Bir Araştırma*, Ankara, 1962, s. 26.

⁶⁰ Çoğan, a.g.e. s. 38.

Çocuğun üzerinde belki de en önemli etki doğuran çevre arkadaş çevresidir. Çocuğun arkadaşları içerisinde daha önceden suça karışmış kişilerin bulunması yine; alkol, uyuşturucu, kumar, madde bağımlısı gibi kötü alışkanlıkları olan kişilerle arkadaşlık etmesi suç işlemede önemli derecede etki edecektir. Aksine, çocuğun iyi huylu arkadaşlarının bulunması onu olumlu yönde etkileyecek ve geliştirecektir⁶¹.

Çocuğun, boş zamanlarını geçirdiği televizyon ve bilgisayarlarda şiddet içerikli veya zararlı yayınları izlemesi ya da oyunlar oynaması çocuğu suça itebilecektir⁶².

Küçüğün ailede ya da dış ortamında yaşadığı travmaların giderilmesi anlamında, okul çevresinin bilhassa da öğretmeni ile olan birebir ilişkisinin büyük önemi vardır. Hem ilmen hem de manen çocuğun gelişimine katkı sağlayan başarılı bir okul, çocuk suçluluğunun önlenmesinde ve azaltılmasında çok önemli bir katkı sağlamış olacaktır.

Çocuğu suça sürükleyen nedenlerin tespiti ve bu nedenlerin ortadan kaldırılması adına çocuğun gereksinimleri değerlendirilip bu ihtiyaçları karşılayan ‘bireysel plan’ hazırlanmalıdır. Hazırlanan bireysel plan ise; özel eğitim almış sosyal çalışmacı, psikolog gibi uzmanlarca uygulanmalı ve çocuğun gösterdiği gelişmeye bağlı olarak da belirli aralıklarla gözden geçirilmelidir⁶³.

⁶¹ Görev yerim olan Bolu'nun Mudurnu ilçesinde çocuk suçluluğu konusunda Ulusal Yargı Ağı Projesi (UYAP) Bilişim Sisteminin de yardımıyla tarafımızca yapılan kişisel araştırmalarda; 2013 yılı içerisinde Mudurnu Cumhuriyet Başsavcılığı'na intikal eden 886 soruşturma dosyasının 35 adetini suça sürüklenen çocukların soruşturma evraklarının oluşturduğu ve söz konusu dosyalarda toplam 47 çocuğun suça sürüklenen çocuk sıfatıyla atılı suçlara karıştığı görülmektedir. Bu dosyaların 2 adetinin “hırsızlık”, 10 adetinin “seyirden yasaklı kişinin kanunda belirtilen şekilde kolluk kuvvetine müracaat etmemesi”, 2 adetinin “kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf”, 4 adetinin “kasten yaralama”, 1 adetinin “taksirle yaralama”, 1 adetinin “kişiyi hürriyetinden yoksun kılma”, 1 adetinin “banka ve kredi kartlarının kötüye kullanılması”, 3 adetini “tehdit”, 4 adetinin “hakaret”, 4 adetinin “mala zarar verme”, 1 adetinin “cinsel taciz”, 1 adetinin “işyeri dokunulmazlığını ihlal etme” ve 1 adetinin de “konut dokunulmazlığını ihlal etme” suçlarına ilişkin olduğu görülmektedir. Yine söz konusu suçlardan; kasten yaralama, hırsızlık ve mala zarar verme olanlarına birden fazla çocuğun çeşitli sıfatlarla iştirak ettiği görülmüştür. Söz konusu 35 dosyanın 22'si hakkında “kovuşturmaya yer olmadığına dair” karar verilerek, 10 tanesinde de “kamu davası açılarak” dosyaların sonlandırıldığı, 3'ünün ise soruşturmasının halen sürdüğü anlaşılmaktadır. Bir önceki yıla göre yaklaşık yüzde on oranında artığı görülen çocuk suçluluğunda, suçların işlenmesinde yukarıda belirttiğimiz etkenlerin bir ya da bir kaçının özellikle de kötü arkadaş çevresi ve kötü alışkanlıkların çocuğu suç yoluna sokmada etkili olduğu görülmektedir.

⁶² Kalkan, a.g.e. s. 22.

⁶³ Kamer, a.g.e. s. 235.

Böylece suçlu çocukların ruhsal ve bedensel yapıları göz önünde tutularak onları yeniden topluma kazandırma amacı güden ‘suçlu çocuklar özel statüsü’ de gerçekleştirilmiş olacaktır.

III. ÇOCUK HAKLARI

A. Genel Olarak İnsan Hakları

İnsan hakları, insan onurunu güvence altına alan haklardır. Hakka, insan hakkı niteliğini kazandıran değer, insan onurudur⁶⁴. İnsan hakları, genel olarak kişilerin insanca yaşaması için gerekli olan, salt insan olma vasfıyla sahip oldukları; vazgeçilemez, dokunulamaz ve devredilemez temel hak ve özgürlüklerini ifade eder⁶⁵. Bunun için insan hakları; kadın, yaşlı, sakat ve azınlık hakları gibi hakları kapsadığı gibi çocuk haklarını da kapsar.

Tezimizin bu bölümünde, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin (AİHS) 6. maddesinde düzenlenen “*adil yargılanma hakkı*” kapsamında, BMÇHDS’nin 40. maddesinde yer bulan “*hakkında ceza kanunu ihlal iddiası veya ithamı bulunan çocuğun asgari güvencelerinden*” genel olarak bahsedilecektir.

B. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuğun Hakları

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme 1989 tarihinde kabul edilmiş ve 2 Eylül 1990 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşme Bakanlar Kurulu tarafından 09.12.1994 tarihinde onaylanmış, 27.01.1995 tarihinde de Resmi Gazete’de yayımlanarak iç hukukumuzda yürürlüğe girmiştir.

BMÇHDS çocukların “Magna Cartası”⁶⁶ olarak kabul edilir ayrıca sözleşme çocuk haklarının uluslararası alanda kanun gücünü kazanmasını sağlayan ilk belgedir. Bunun yanında çocuk haklarını tek bir metinde toparlayarak bağımsız bir çocuk hukukunun temelini atması, çocuklara yönelik hakların en iyi biçimde değerlendirilmesi ve çocukların taşıdıkları temel değerlerin ve sahip olduğu hakların tanınıp güvence altına alınması nedeniyle haklarını koruyup geliştirme sürecinde en önemli kilometre taşı olarak kabul edilir⁶⁷.

⁶⁴ Mesut Gülmez, *İnsan Hakları ve Demokrasi Eğitimi*, Ankara, 2001, s. 4.

⁶⁵ Ayhan Döner, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2005, s. 1.

⁶⁶ Asma, s. 345.

⁶⁷ Balo, *Uluslararası ilkeler Işığında...*, s. 50.

5 Mayıs 1949’da 10 Avrupa ülkesinin bir araya gelmesiyle oluşturulan Avrupa Konseyi, insan hakları ve özgürlüklerinin devletlerce korunmasına ve geliştirilmesine vurgu yaparak insan haklarına saygı yükümlülüğünü üyelik koşulu olarak belirtmiştir. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, insan haklarının korunmasını ve geliştirilmesini amaç edinmiştir. 4 Kasım 1950’de Roma’da imzalanan ve 3 Eylül 1953’te yürürlüğe giren sözleşmeyi Türkiye 10 Mart 1954’te onaylamış ve İnsan Hakları Mahkemesi’ne de 28 Ocak 1987’de bireysel başvuru hakkını tanımıştır. Mahkemenin zorunlu yargı yetkisini ise 28 Ocak 1990’da kabul etmiştir⁶⁸.

BMÇHDS’de; *ayrım gözetmeme, çocuğun yaşama, hayatta kalma ve gelişme hakkı, kimliğinin korunması hakkı, çocuğun görüşlerini ifade etme hakkı, çocuğun düşünce, din ve vicdan özgürlüğü hakkı, çocuğun özel yaşamına saygı hakkı, çocuğun her türlü şiddete karşı korunması hakkı, özürlü çocukların hakları, çocuğun sosyal güvenlikten yararlanma hakkı, çocuğun eğitim hakkı, çocuğa işkence ve aşağılayıcı davranışta bulunulmaması ve çocuğun özgürlükten yoksun bırakılmaması hakkı, çocuğun esenliğine zarar verecek her türlü sömürüye karşı korunma hakkı* şeklinde bir takım temel haklar ve özgürlükler düzenlenmiş olup bu hakların yanı sıra; Sözleşmenin 40. maddesinin 2-b fıkrasında yer bulan *“hakkında ceza kanunu ihlal iddiası veya ithamı bulunan çocuğun asgari güvencelerinden”* bahsedilmiştir. Buna göre;

BMÇHDS’nin 40/2b-i maddesinde; *“haklarında ki suçlama yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılma”* hakkı düzenlenmiştir.

1. Masumiyet Karinesi

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6. maddesinin 2. fıkrası; *“bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar suçsuz sayılır”* hükmünü içerir. Herkes, adil yargılamayla mahkûm olmadıkça ve de oluncaya kadar, suçsuz sayılma ve buna göre muamele görme hakkına sahiptir. Bu karine; aynı zamanda suça sürüklenen çocuğun mahkûmiyet hükmü kesinleşinceye kadar suçlu

⁶⁸ <http://www.istanbul.gov.tr>, “insan hakları”, ET. 28.01.2014.

sayılmamasını yani lekelenmemesini temin eder⁶⁹. Bu ilke Anayasamızın 38/4. maddesinde; “suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz” şeklinde yer bulmuştur.

Masumiyet karinesi, suça sürüklenen çocuğun sahip olduğu adil yargılanma güvencesinin özünü oluşturmaktadır. Bu sebeple, masumiyet karinesinin doğurduğu, “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi ile “susma hakkı” ve “kendi aleyhinde delil vermeye zorlanamama” ilkesi gibi bir takım hak ve ilkelerin, onun doğal bir uzantısı olduğu kabul edilmektedir⁷⁰.

Bu ilkeye, adil yargılanma hakkının sağlanması bakımından yargılamayı yapan kişi ve kurumlarca özen gösterilmesi gerektiği gibi aynı zamanda ilke, üçüncü kişilerce ve özellikle basın tarafından da uyulması gereken bir kuraldır⁷¹.

Masumiyet karinesi bakımından üzerinde durulması gereken bir husus da suça sürüklenen çocuk hakkında basın yoluyla yürütülen olumsuz kampanyaların bu ilke ile bağdaşıp bağdaşmayacağıdır. AİHS'nin 6/2. maddesi anlamında masumiyet karinesi; yalnızca yargı organlarına değil, tüm devlet organlarına ve bu arada istisnai de olsa basına da hitap etmektedir. Nitekim Mahkeme *Allenet de Ribemont – Fransa* kararında da; aralarında içişleri bakanının da bulunduğu üst düzey kamu yöneticilerinin, başvuruca mahkeme kararı olmaksızın suçlu ilan eden demeçleriyle, bu şekilde *kamuyu şüphelinin suçluluğuna dair etkiledikleri* hususunun altını çizerek, masumiyet karinesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir⁷².

⁶⁹ Vesile Sonay Evik, “Ceza ve Ceza Yargılaması Hukuku Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı”, *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku*, Prof. Dr. Nurullah Kunter’ Armağan, (Proje Yöneticisi: Kayıhan İçel, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver), Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004, s. 301.

⁷⁰ Özen Atlıhan, “AİHS Sisteminde Adil Yargılanma Hakkının Temel Unsuru Olarak Masumiyet Karinesi”, *Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 9, Sayı 1-2, Erzincan, 2005, s. 294.

⁷¹ Bilal Kartal; “Türkiye’de Adil Yargılanma Hakkı, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı” *Türkiye Barolar Birliği Yayını*, Ankara, 2004, s. 355.

⁷² AİHM, 10.02.1995 Tarih ve 15175/89 Sayılı Kararı, Akbulut, s. 188.

Yine AİHM'nin *Sekanina- Avusturya* kararında; suçsuzluk karinesinin yargılama öncesinde olduğu kadar beraat kararı sonrasında da göz önünde tutulmasının gerektiğine, sanığın beraatı kesinleştikten sonra tazminat davasına bakan yerel mahkemenin başvurusunun suçuna ilişkin şüphelere dayanmasının artık kabul edilemez olduğuna karar vererek, kararında; AİHS'nin 6/2. maddesinde düzenlenen *masumiyet karinesinin ihlal edildiği hususuna* vurgu yapmıştır⁷³.

Masumiyet karinesine uyulmadığı takdirde; kişi, henüz suçluluğu sabit olmadığı halde toplumun kin ve nefretini kazanacak, belki de o anda hak etmediği bir takım saldırı eylemleri ile karşılaşabilecektir. Önceden ve ön yargı ile verilmiş bir kararın, daha sonra gerçeği yansıtmadığı kesin yargı kararı ile belirlense dahi, bunun suça sürüklenen çocukta bıraktığı izlerin silinmesi mümkün olmayacak ve son durumdan sadece sınırlı bir çevrece haberdar olunacaktır.

Özetle şunu diyebiliriz ki, masumiyet karinesi; hukuka uygun olarak elde edilmiş delillerle suçun ispatlanması sonucu hâkimin vicdani kanaate ulaşarak verdiği hükmün kesinleşmesi anına kadar suça sürüklenen çocuğu korur. Bu uzun süreçte suça sürüklenen çocuk, yargılama süjelerine karşı korunduğu gibi, dolaylı olarak üçüncü kişilere karşı da korunmakta, bu yolla da medya aracılığı ile suça sürüklenen çocuğun lekelenmesinin önüne geçilmesi de amaçlanmaktadır⁷⁴.

BMÇHDS'nin 40/2b-ii maddesinde; *“haklarındaki suçlamalardan kendilerinin hemen ve doğrudan doğruya; ya da uygun düşen durumlarda ana-babaları ya da yasal vasileri kanalı ile haberli kılınmak ve savunmalarının hazırlanıp sunulmasında gerekli yasal ya da uygun olan başka yardımdan yararlanmak”* hakkı düzenlenmiştir.

⁷³ AİHM, 25.08.1993 Tarih ve 13126/87 Sayılı Kararı. www.hsyk.gov.tr/Mevzuat/Genelgeler/33.pdf, ET:10.01.2014

⁷⁴ Atlıhan, s. 325.

2. Suçlama Konusunu Öğrenme Hakkı

AIHS'nin 6/3-a maddesi, *“kendisine, anlayacağı bir dilde, aleyhindeki iddianın niteliği ve nedenleri hakkında derhal ve ayrıntılı şekilde bilgi verilmesi”* hükmünü içerir. Suçlama konusunda sanığa verilecek bilgi, kendisinin hangi fiili nedeniyle suçlandığını ve bu fiilin hukuki niteliğinin ne olduğunu içerecektir. Bu hak kapsamında suça sürüklenen çocuğun, veli, vasi ya da müdafinin duruşmadan uygun bir süre önce delillerden haberdar edilmesi gerekir. Yalnızca belgelerin sözlü duruşmada okunması yeterli değildir⁷⁵.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi verilecek bilgilerin sanığın anlayacağı dilde olması gerektiğini de hüküm altına almıştır. Buna karşılık dosyanın bütünüyle tercüme edilmesi hakkının varlığı kabul edilmemektedir. AIHM, 19.12.1989 tarihli *Kamasinski-Avusturya* kararında; eğer sanık tercüman huzurunda önceden sorgulanmasına dayanarak kendisine isnat edilen fiil hakkında yeterince aydınlatılmış ve savunma için ileri sürdüğü hususlar, davanın içeriğini anladığı sonucunu ortaya koyuyorsa, iddianamenin çevrilmesinin zorunlu olmadığı sonucuna ulaşmıştır. Bununla birlikte Mahkeme, iddianamenin tamamının çevirisi verilmemiş ise, yargılamada konuşulan dili anlamayan sanığın önemli ölçüde güçlüklerle karşı karşıya kalacağına da işaret etmiştir⁷⁶.

3. Sanığın Kendisini Bizzat veya Bir Müdafî Yardımıyla Savunma Hakkı

AIHS'nin 6/3-c maddesi; *“her sanık kendi kendini savunmak veya kendi seçeceği bir avukatın yardımından yararlanmak ve eğer avukat tutmak için mali olanaklardan yoksunsa ve adaletin selameti gerektiriyorsa, mahkemece görevlendirilecek bir avukatın para ödemeksizin yardımından yararlanabilmek”* hükmünü içerir.

⁷⁵ Nurullah Kunter; Feridun Yenisey ve Ayşe Nuhoğlu, *Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*, 16. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008, s. 494.

⁷⁶ AIHM, 19.12.1989 Tarih ve 9783/82 Başvuru Sayılı Kararı. <http://aihm.anadolu.edu.tr/>, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları”. ET: 13.01.2014

Yine Anayasamızın 36. maddesinde “hak arama hürriyeti” başlığı altında; *“herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir”* hükmüne yer verilmiştir.

Sanık, kendisini bizzat veya seçeceği bir avukat yardımıyla savunmak konusunda serbesttir. Birinci halde bireysel savunma, ikinci halde müdafî aracılığı ile savunma söz konusudur⁷⁷.

Bununla birlikte CMK m.150’ye göre; *“şüpheli veya sanık 18 yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olur ve bir müdafî de bulunmazsa istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir. Ayrıca, alt sınırı en az beş yıl hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada istem aranmaksızın müdafî tayin olunur”* hükmü gereği, 18 yaşını doldurmamış suçu sürüklenen çocuğa zorunlu müdafî atanması gerekmektedir.

Sanığın duruşmada kişisel olarak hazır bulunma hakkı, adil yargılanma hakkının temel ögesidir. Her ne kadar sanık, yasa koyucunun alacağı uygun tedbirlerle duruşmaya katılmaktan bazı durumlarda alıkonulabilir ise de, yargılamanın adil olması bakımından tüm yargılama boyunca sanığın etkili biçimde savunma hakkını kullanabilmesi vazgeçilmez bir koşuldur. Usulüne uygun olarak davet edilen sanığın duruşmada hazır bulunmaması olgusu, sanığın AİHS m. 6/3 ile garanti altına alınan müdafîin hazır bulunması hakkını ortadan kaldırmaz. Bu bakımdan sanığın, onun yokluğu durumunda savunmasını yapması için müdafî yardımından yararlanma olanağı verilmesi yargılama makamlarına ait bir görevdir⁷⁸.

⁷⁷ Toroslu, s. 127.

⁷⁸ Tezcan; Erdem; Sancaktar, s. 363.

4. Savunmasını Hazırlaması İçin Gerekli Zaman ve Kolaylıklara Sahip Olma Hakkı

AİHS'nin 6/3-b maddesi, “*sanığın savunmasını hazırlaması için gerekli zamana ve kolaylıklara sahip olması*” hükmünü içerir.

Savunmanın hazırlanabilmesi için tanınacak “*gerekli zaman ve kolaylıklar*” değerlendirmesi; dava konusunun karmaşıklığı, davanın niteliği, yargılama faaliyetinin safhası gibi olgular göz önünde tutulmak suretiyle yapılacaktır.

Savunmanın hazırlanması için sahip olunması yeterli kabul edilebilecek olanakların başında; dava dosyasının tüm içeriğine ulaşabilme, sanığın avukatıyla serbestçe görüşebilmesi, savunmada bulunabilmek için duruşma yapılması ve sanığın gerekçeli mahkeme kararına ulaşabilmesi, gelmektedir⁷⁹.

AİHM, 21.04.1998 tarihli *Daud-Portekiz kararında*; hükümetin Bay Daud'a atadığı birinci avukatın rapor alana kadar herhangi bir yasal adım atmamış olması ve atanan ikinci avukatın da atanmayı duruşmadan üç gün önce öğrenmiş ve duruşmaya hazırlanmak için (dosyaya çalışma ve müvekkilini cezaevinde ziyaret) yeterince vakit ayıramayışını göz önüne alarak, üç günlük savunmaya hazırlık süresini adil yargılanma hakkına aykırı bulmuştur⁸⁰.

Mahkemenin 31/03/1998 tarihli *Reinhardtand Slimane-Kaid / Fransa kararında*; Conseil d'Etat ve Temyiz Mahkemesi önündeki yargılamada raportör yargıcın raporunun tamamının duruşma öncesi elde edilememesi nedeniyle savunmanın hazırlanması için yeterli zaman ve imkan sağlanamadığından Sözleşmenin 6/3-b maddesine aykırılık nedeniyle adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini saptamıştır⁸¹.

⁷⁹ Feyyaz Gölcüklü; Şeref Gözübüyük, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1998, 272-273.

⁸⁰ AİHM, 21.04.1998 Tarih ve 22600/93 Başvuru Sayılı Kararı, Akbulut, a.g.e., s. 189.

⁸¹ AİHM, 31.03.1998 Tarih ve 24043/93 Başvuru Sayılı Kararı, Akbulut, a.g.e., s. 189.

Türkiye'ye karşı *Zana kararında* da Mahkeme, Diyarbakır Devlet Güvenlik Mahkemesinde görülen davanın sanığı Mehdi Zana'nın sorgusunun Aydın'daki mahkeme tarafından istinabe yoluyla yapılmasını savunma hakkını tam olarak kullanılmadığı noktasından adil yargılanma hakkına aykırı bulmuştur. Mahkeme sanık hakkında hüküm verecek yargıcın sanığı karşısına almasını ve sorgusunu bizzat yapmasını adil yargılanma için gerekli görmektedir. Ancak bu şekilde sanık savunma hakkını tam olarak kullanabilecektir⁸².

BMÇHDS'nin 40/2b-iii maddesinde; *“yetkili, bağımsız ve yansız bir makam ya da mahkeme önünde adli ya da başkaca uygun yardımdan yararlanarak ve özellikle çocuğun yaşı ve durumu göz önüne alınmak suretiyle kendisinin yüksek yararına olduğu saptanmadığı sürece, ana babası veya yasal vasisi de hazır bulundurulurak yasaya uygun biçimde adil bir duruşma ile konunun gecikmeksizin karara bağlanmasının sağlanması”* hakkı düzenlenmiştir. Bu düzenlemenin karşılığı AİHS'nin 6/1. maddesindeki *“herkes, gerek medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili nizalar, gerek cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamalar konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından davasının makul süre içinde, hakkaniyete uygun ve açık olarak görülmesini istemek hakkına sahiptir. Hüküm açık oturumda verilir; ancak, demokratik bir toplumda genel ahlak, kamu düzeni ve ulusal güvenlik yararına, küçüklerin korunması veya davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektiğinde veya davanın açık oturumda görülmesinin adaletin selametine zarar verebileceği bazı özel durumlarda, mahkemenin zorunlu göreceği ölçüde, duruşmalar dava süresince tamamen veya kısmen basına ve dinleyicilere kapalı olarak sürdürülebilir”* hükmüne karşılık gelmektedir.

⁸² AİHM, 25.11.1997 Tarih ve 18954/91 Başvuru Sayılı Kararı, Akbulut, a.g.e., s. 190.

5. Yasayla Kurulmuş Bağımsız ve Tarafsız Mahkeme

Yukarıda belirttiğimiz metinlerde açıkça görüldüğü üzere, herkes, “*kanuni, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme*” tarafından yargılanma hakkına sahiptir. Buradan adil yargılanma hakkının şu dört koşulu ortaya çıkmaktadır; ‘mahkeme’, ‘kanunilik’, ‘bağımsızlık’ ve ‘tarafsızlık’. Adil yargılanma hakkının gerçekleşmesi için öncelikle yargılamanın bir mahkeme tarafından yapılması gerekmektedir. İkinci olarak bu mahkeme kanuni olmalı, yani yürütme organının düzenleyici işlemleriyle değil, yasama organının çıkardığı bir kanunla kurulmalıdır. Üçüncü olarak bu mahkeme bağımsız olmalıdır. Bağımsızlık, başka bir kişi veya organdan emir almamak ve tarafların, özellikle yürütme organının etki alanının dışında olmak demektir. Dördüncü olarak da hak aranılan mahkeme tarafsız olmalıdır. Tarafsızlık; mahkeme üyelerinin taraflara ilişkin bir duyguya veya menfaate sahip olmaması demektir.

Bu tür düzenlemeler demokratik toplum düzeninin temel taşlarıdır. Öte yandan suça sürüklenen çocuk bir yana, bir toplumdaki en kötü ahlaklı kişi dahi, hukukun korumasından yararlanmalıdır. Zira toplumun hiçbir bireyi bunun dışında tutulmamalıdır⁸³.

Türkiye’de yargının bağımsızlığı, özellikle 1961 ve 1982 Anayasalarında ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir. Anayasamızın 9. maddesinde; “*yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır*” hükmüne yer verdikten sonra; 138. maddesinde; “*hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemeler ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz*” hükmü öngörülmüştür.

⁸³ Sokullu, s. 61.

Görüldüğü üzere yargı bağımsızlığı, Anayasamızda tüm yargı yerleri için genel olarak düzenlenirken, yargının tarafsızlığına doğrudan yer verilmemiştir⁸⁴. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi, tarafsızlık kavramını, objektif ve sübjektif olmak üzere iki ayrı açıdan ele almaktadır. Sübjektif tarafsızlık; mahkeme üyesi yargıcın birey sıfatıyla kişisel tarafsızlığını, objektif tarafsızlık ise; kurum olarak mahkemenin kişide bıraktığı izlenimi yani hak arayanlara güven veren tarafsız bir görünüme sahip bulunmasını ifade eder⁸⁵. Mahkemenin buna ilişkin 20.05.1998 tarihli *Gautrin-Fransa kararında*; tarafsızlık kavramını mahkeme üyesi yargıcın birey sıfatıyla kişisel tarafsızlığını (sübjektif tarafsızlık) ve mahkemenin organ olarak tarafsız bir görünüm sergilemesi (objektif tarafsızlık) olarak açıklamıştır. Bu anlamda tarafsızlık kavramı önyargısız olmayı gerektirmektedir⁸⁶.

İnsan Hakları Mahkemesi bir mahkemenin bağımsızlığını araştırırken, üyelerinin atanma ve görevden alınma usulüne, görev süresine, üyelerine emir verme yetkisine sahip bir makamın mevcut olup olmadığına, üyelerinin her türlü etkiden korunmasını sağlayacak önlemlerin alınıp alınmadığına ve nihayet, mahkemenin bağımsız bir görünüm verip vermediğine bakmaktadır⁸⁷. Mahkeme kararlarında ağırlıklı olarak bağımsızlık ve tarafsızlık kavramlarını bir arada değerlendirmektedir.

Mahkemenin bu şekilde değerlendirme yaptığı 09.06.1998 tarihli Türkiye'ye karşı *Incal kararında*; Devlet Güvenlik Mahkemeleri'nde sivil iki üye yanında asker bir üyenin bulunmasının bağımsız ve tarafsız mahkeme koşuluyla bağdaşmadığına karar vermiştir. Mahkeme bu kararında, başvuru Incal'ın, askeri hiyerarşi içinde ataması yapılan asker üyenin tarafsızlığından şüpheye düşmesini haklı bulmuştur⁸⁸.

⁸⁴ Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 343.

⁸⁵ Gölcüklü; Gözübüyük; a.g.e., s. 255.

⁸⁶ AİHM, 20.05.1998 Tarih ve 21257/93 Başvuru Sayılı Kararı, Akbulut, s.182.

⁸⁷ Gölcüklü; Gözübüyük; a.g.e., s. 254.

⁸⁸ AİHM, 09.06.1998 Tarih ve 22678/93 Başvuru Sayılı Kararı, Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 353.

6. Makul Süre İçinde Yargılanma Hakkı

AIHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrası “*makul bir süre içinde*” yargılanmayı bir hak olarak kabul etmiştir. Anayasamızın 141. maddesinin 4. fıkrasındaki “*davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir*” düzenlemesiyle bu husus vurgulanmıştır. Maddenin amacı; yargılama işlemlerinin sürüncemede kalmasını ve özellikle de ceza davalarında suç şüphesi altında bulunan kişinin, uzunca bir süre yargılanmasının nasıl sonuçlanacağı endişesi ile yaşamasını önlemektir.

Böylece, sanık kendi şahsi statüsü ve istikbali açısından sürekli şüpheliliği içeren sanıklık durumundan bir an önce kurtulmuş olacaktır. Ceza davalarının mümkün olan en kısa zamanda sonuçlandırılmasının büyük faydaları vardır⁸⁹. İlk olarak, ceza yargılaması; toplum düzenini ihlal eden dolayısıyla toplumu endişeye sürükleyen ve suç denilen fiillerin işlenip işlenmediğini ve kim tarafından işlendiğini araştırmaktadır. Eğer fail suçu işlemiş ise bunun tespiti ile failin derhal cezalandırılması toplum düzeni ve huzurunun yeniden sağlanması yönünden önemlidir. İkinci olarak ceza yargılamasının hızlandırılması, delillerin zaman içinde kaybolması tehlikesinin önlenmesi bakımından önem taşır. Son olarak da ceza yargılaması, aslında suçsuz olan kimseler hakkında da başlatılmış olabileceğinden, suç isnadı altında bulunan kişilerin en kısa zamanda sanık sıfatından kurtularak bu sıfatları nedeniyle kaybettikleri itibarlarına yeniden kavuşmaları yönünden büyük önem taşımaktadır⁹⁰.

Komisyon ve Mahkeme, makul süre incelemesine sürenin başlangıcı ve sonunu belirlemekle başlamaktadır. Makul süre medeni hukuk davalarında davanın yetkili makam önüne getirildiği andan itibaren başlar.

⁸⁹Deniz Erol Er; “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Makul Bir Sürede Yargılanma Hakkı”, *Eskişehir Barosu Dergisi*, Sayı 7, Eskişehir, Haziran 2005, s. 167.

⁹⁰Nevzat Toroslu; “Ceza Yargılamasının Çabuklaştırılması Sorunu”, *Yeni Türkiye Dergisi*, Yıl 2, Sayı 10, (Temmuz-Ağustos 1996), s.613. Nakleden: Er, a.g.e.,s. 167.

Ceza hukuku davaları ise biraz farklıdır. Mahkemeye başvurmadan önce de örneğin polis ve savcılık soruşturması ile makul süre işlemeye başlayabilir. Sürenin sonu ise iç hukukun tüketildiği andır⁹¹.

Aşılması makul süre ihlali olarak nitelendirilebilecek belirli bir süre sınırı Sözleşme organlarınca tespit edilmiş değildir. Yargılama süresinin uzunluğu konusunda somut olayın bütün özellikleri birlikte değerlendirilmek suretiyle bir sonuca ulaşılmaktadır. Sözleşme organları makul sürenin değerlendirilmesinde, *olayın kapsamı ve güçlükleri, yargılamayı yürüten makam veya yargı organlarının tutumu, başvuruçunun tutumu ve ilgili açısından yargılamanın sona ermesinin önemi* gibi ölçütleri göz önünde bulundurmaktadır⁹².

Makul sürenin ihlalinde davanın nasıl sonuçlandığı önemli olmadığı gibi, zamanaşımı nedeniyle düşmüş olması da makul süre ihlalini ortadan kaldırmaz.

AIHM, Türkiye aleyhine açılan davalardan *Yağcı ve Sargın* kararında; yargılamanın 4 yıl 9 ay, *Mansur* kararında; 7 yıl, *Mitap-Müftüoğlu* kararında; 15 yıl sürmesi nedeniyle makul sürede yargılanma hakkının ihlal edildiğini tespit etmiştir. *Zana davasında* da; 3 yıl 11 ay süren yargılamanın makul süre içinde bitirilmemesi yanında, tutuklu bulunduğu başka bir şehirden sanığın duruşmaya getirilmeden gıyabında karar verilmesi nedeniyle Sözleşmenin 6/1. maddesinin ihlal edildiği sonucuna varmıştır⁹³.

Yargılama makamları kendilerinden bekleneni yapmış olmasına rağmen görev dışı başka nedenlerle, örneğin; hâkim-savcı ve yardımcı personel açığı, siyasi ortam, iş yükünün ağırlığı vb. gibi nedenlerden dolayı makul sürenin aşılması halinde durumdan yine devlet sorumludur⁹⁴.

⁹¹ Akbulut, a.g.e., s.183.

⁹² Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 339.

¹⁰⁰ AIHM, 08.06.1995 Tarih ve 16419/90 Başvuru Sayılı (*Yağcı ve Sargın*), 25.03.1996 Tarih ve 155/30 Başvuru Sayılı (*Mitap-Müftüoğlu*), 25.11.1997 Tarih ve 18954/91 Başvuru Sayılı (*Zana*) Kararları, Tezcan; Erdem; Sancaktar, a.g.e., s. 340.

¹⁰¹ Gölcüklü; Gözübüyük; a.g.e., s. 258.

Yargılamanın makul sürede bitirilmesi, yargılananın suça sürüklenen çocuk olduğu durumlarda daha da bir önem kazanmaktadır. Suç isnadı altında bulunan çocuğun en kısa zamanda beraat ederek atılı iddialardan kurtulması ya da makul bir sürede adil bir yargılanmayla ceza almasının hem psikolojik anlamda hem de çocuk gelişimi ve çocuğun topluma kazandırılması anlamında ileriye dönük olumlu yansımaları olacaktır.

7. Hakkaniyete Uygun Yargılanma Hakkı

AİHS'nin 6. maddesinin 1. fıkrası ile "*hakkaniyete uygun*" bir yargılamayı istemek hakkı düzenlenmiştir. Anayasamızın 36. maddesinde "hak arama hürriyeti" başlığı altında; "*herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir*" şeklindeki düzenlemeyle de, bu hak herkesin, tüm önemli olgu ve hukuksal sorunları yeterli biçimde açıklayabilme ve bu konuda delil ileri sürebilme, yargılamaya katılan başka kişilerin görüşlerinden ve mahkeme tarafından re'sen toplanmış olsa bile delillerden bilgi sahibi olabilme olanağını içermektedir⁹⁵.

Mahkeme *Werner-Avusturya kararında*; yerel mahkemenin kararına karşı savcının temyiz aşamasında verdiği mütalaanın derhal karşı tarafa bildirilmemesi ve karşı tarafla iletişime geçilmeyip cevap hakkı tanınmamasını, silahların eşitliğine ve bu yüzden de adil yargılanma hakkına aykırı bulmuştur⁹⁶.

Mahkemeye göre, genel ve geniş kapsamlı bir kavram olan "*hakkaniyetin*" ilk ve en önemli gereği taraflar arasında "*silahların eşitliğinin*" sağlanması diğer bir deyimle, mahkeme önünde sahip olunan hak ve vecibeler bakımından taraflar arasında tam bir eşitliğin bulunması ve bu dengenin bütün yargılama boyunca korunmasıdır⁹⁷.

⁹⁵ Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 335.

⁹⁶ AİHM, 24.11.1997 Tarih ve 21835/93 Başvuru Sayılı Kararı, Akbulut, a.g.e., s. 187.

⁹⁷ Gölcüklü; Gözübüyük; a.g.e., s. 264.

Bu her iki tarafada, karşı taraf karşısında kendisini esaslı bir surette dezavantajlı konuma sokmayan şartlarda görüşlerini sunmak için makul imkânların verilmesi demektir.

Sözleşmenin 6. maddesindeki “hakkaniyete uygun” yargılanma hakkı ile ilgili olarak değinilmesi gereken bir diğer konu da suç isnadı ile karşılaşan kimsenin *susma hakkını ve kendini suçlandırmama hakkını* içerir.

Anayasa’nın 38/5. maddesine göre; “hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz” denilerek, *susma ve kendini suçlandırmama hakkını* güvence altına almıştır.

BMÇHDS’nin 40/2b-iv maddesinde; “tanıklık etmek ve suç ikrarında bulunmak için zorlanmamak; aleyhine olan tanıklıkları sorguya çekmek veya sorguya çekmiş olmak ve lehine olan tanıkların hazır bulunmasının ve sorgulanmasının eşit koşullarda olması” hakkı düzenlenmiştir.

“Susma ve kendini suçlandırmama” hakkı, “*hakkaniyete uygun yargılanma hakkı*” başlığı altında açıklanmaya çalışıldığı için burada sadece tanıklık hususuna değinilecektir.

8. Tanık Dinletme ve Sorgulatma Hakkı

AIHS’nin 6/3-d maddesi ile “*iddia tanıklarının sorguya çekmek veya çektirmek, savunma tanıklarının da iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında çağrılmasının ve dinlenmesinin sağlanmasını istemek*” hükmüne yer verilmiştir.

Söz konusu hak, davanın hakkaniyete uygun görülmesi ve silahların eşitliği ilkesi ile yakından ilgilidir. Sanık, bir süje olarak yargılamaya katılma olanağına sahip olmalı ve bu bağlamda tanığın duruşmada dinlenmesi sırasında hazır olabilmeli ve ona soru sorabilmelidir. Bu nedenle eğer mahkûmiyet kararı münhasıran veya büyük ölçüde bir tanığın ifadesine dayandırılmış ve sanık veya müdafii, ne soruşturma ne de kovuşturmada kendisine soru sorma olanağı elde edememiş ise

belirtilen sözleşme hükmü ihlal edilmiş olacaktır⁹⁸. Silahların eşitliği ilkesinin bir uzantısı olarak savunma tanıkları da, iddia tanıklarıyla aynı koşullar altında davet edilip dinlenecektir.

Gerçeğin ortaya çıkarılabilmesi için bir tanığın dinlenmesinin zorunlu olduğunun ileri sürülmesi durumunda, söz konusu tanığın dinlenmesi istemini reddeden mahkeme veya hâkim red sebebini kararın gerekçesinde göstermek zorundadır⁹⁹.

“Avrupa İnsan Hakları Komisyonu, Hollanda’ya karşı *Kostovski* davasında; polis sorgu yargıcına ifade veren ve kimlikleri sanıktan gizlenen iki tanığın duruşmada okunan eski ifadelerine dayanılarak sanığın mahkûm edilmesini, sanığa tanık beyanlarını tartışıp çürütmek, onlara gerekli soruları gerekli zamanda ve uygun şekilde yöneltmek olanağı verilmediği gerekçesiyle Sözleşmenin 6/3-d maddesine aykırı bulmuştur. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’de aynı davada tanıkların kural olarak mutlaka açık duruşmada dinlenilmesinin gerekmediğini belirttikten sonra, mevcut olayda iddia tanıklarının mahkemeye getirilmemiş olmalarını, mahkemeyi bunların sorgulama sırasındaki davranışlarını incelemekten ve böylece inandırıcılıkları konusunda dolaysız kanaat edinmekten alıkoyduğunu belirterek, yargılama boyunca savunmanın maruz kaldığı kısıtlamaların duruşma safhasında da telafi edilmediği ve böylece söz konusu hükmün çiğnendiği sonucuna varmıştır¹⁰⁰.”

Bu kararıyla Mahkeme, sanığın sorgusunda olduğu gibi tanıkların sorgusunda da kararı verecek mahkemenin tanıklarla direkt temasını aramaktadır. Bunun anlamı istinabe yoluyla tanık sorgusunun adil yargılanma hakkının ihlali anlamına geldiğidir.

⁹⁸ Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 364.

⁹⁹ Sibel İnceoğlu, , *Adil Yargılanma Hakkı ve Yargı Etiği*, Ankara, 2007, s. 62.

¹⁰⁰ AİHM, 20.11.1989 Tarih ve 11454/85 Başvuru Sayılı Kararı, Gölcüklü; Gözübüyük, a.g.e., s. 281.

Ancak Mahkeme bu ihlali sınırlı durumlara özgü bulmakta, yargılamanın adil niteliğini bozmadıkça ve savunma hakkını ihlal etmedikçe tanıkların açık duruşmada dinlenilmesinin gerekli olmadığını belirtmektedir¹⁰¹.

Sanık aynı zamanda savunma tanıklarını davet etme olanağına sahip ise de bu sınırsız değildir. Bu bağlamda mahkeme, eğer tanığın vereceği ifadenin hüküm açısından önem taşımadığı düşüncesinde ise, bu talebi reddedebilir. Bu bakımdan sanığın belirli bazı tanıklara soru sorma olanağından yoksun olduğunu ileri sürmesi yeterli olmayacak, sanığın ayrıca bu delilin önemli ve maddi gerçeğin bulunması için mutlaka gerekli olduğunu da ortaya koyması gerekecektir¹⁰².

BMÇHDS'nin 40/2b-v maddesinde; *“çocuğun, ceza yasasını ihlal ettiği sonucuna varılması halinde, bu kararın ve bunun sonucu olarak alınan önlemlerin daha yüksek yetkili, bağımsız ve yansız bir makam ya da mahkeme önünde yasaya uygun olarak incelenmesi”* hakkı düzenlenmiştir.

9. Kanun Yollarına Başvurma Hakkı

Kanun yolu; hâkim ya da mahkeme tarafından verilip de henüz kesinleşmemiş olan ve suça sürüklenen çocuğun ya da daha geniş manada sanığın hukuki çıkarını ihlal eden bir kararın, kararı veren hâkimden ya da mahkemeden başka bir hâkim ya da mahkeme tarafından incelenmesi için başvurulmuş bir yoldur¹⁰³.

AİHS'ne, 22.11.1984 tarihinde eklenen 7 numaralı protokolün *“cezai konularda iki dereceli yargılanma hakkı”* başlıklı ikinci maddesinin birinci fıkrasında; *“bir mahkeme tarafından cezai bir suçtan mahkûm edilen her kişi, mahkûmiyet ya da ceza hükmünü daha yüksek bir mahkemeye yeniden inceletme hakkına haiz olacaktır. Bu hakkın kullanılması, kullanılabilme gerekçeleri de dâhil olmak üzere, yasayla düzenlenir”* hükmüne yer verilmiştir. Yine aynı protokolün ikinci fıkrasında;

¹⁰¹ Gölcüklü; Gözübüyük a.g.e., s. 282-283.

¹⁰² Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 364.

¹⁰³ Recep Kibar, *Türk Hukukunda Sanık Hakları*, Ankara, 1997, s. 74.

“Bu hakkın kullanılması, yasada düzenlenmiş haliyle önem derecesi düşük suçlar bakımından ya da ilgilinin birinci derece mahkemesi olarak en yüksek mahkemede yargılandığı veya beraatını müteakip bunun temyiz edilmesi üzerine verilen mahkûmiyet hallerini istisnaya tabi tutulabilir” hükmüyle de istisnai halini düzenlemiştir. Yani; yasada belirlenen hafif suçlar, ilk derece mahkemesi olarak yüksek mahkemenin yaptığı yargılama ve ilk derece mahkemesinin verdiği beraat hükmünün temyiz mahkemesi sıfatıyla yüksek mahkemece görülüp mahkûm edilme hali, birinci fıkranın istisnası olabilecektir¹⁰⁴. Suça sürüklenen çocuk bu hakkını kanuni temsilcisi ya da müdafisi aracılığıyla kullanabilecektir.

BMÇHDS’nin 40/2b-vi maddesinde; “kullanılan dili anlamaması veya konuşamaması halinde çocuğun parasız çevirmen yardımından yararlanması” hakkı düzenlenmiştir.

10. Tercümandan Yararlanma Hakkı

AIHS’nin 6/3-e maddesinde; “duruşmada kullanılan dili anlamadığı veya konuşmadığı takdirde bir tercümanın yardımından para ödemeksizin yararlanmak” hükmüne yer verilerek, sanığa, ücretsiz tercümandan yararlanma hakkı tanınmıştır.

Yine 5271 Sayılı CMK’nın 202. maddesinde; “sanık veya mağdur, meramını anlatabilecek ölçüde Türkçe bilmiyorsa; mahkeme tarafından atanan tercüman aracılığıyla duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar tercüme edilir. Engelli olan sanığa veya mağdura, duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar, anlayabilecekleri biçimde anlatılır, bu madde hükümleri soruşturma evresinde dinlenen şüpheli, mağdur ve tanıklar hakkında da uygulanır. Bu evrede tercüman hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından atanır¹⁰⁵” şeklindeki düzenlemesiyle açık bir şekilde tercüman hakkından bahsedilmiştir. Ayrıca CMK 324/5. maddesinde; Türkçe bilmeyen ya da engelli olan şüpheli, sanık için görevlendirilen tercümanın giderlerinin, yargılama gideri sayılmayacağı ve bu giderler Devlet Hazinesi’nce karşılanacağı hükmü düzenlenmiştir.

¹⁰⁴ Akbulut, a.g.e., s. 192.

¹⁰⁵ CMK, (RG. 17.12.2004/25673) m. 202.

5395 sayılı ÇKK'da tercümana ilişkin düzenleme olmasada ÇKK'nın 42. maddesi hükmü uyarınca ÇKK'da düzenlenmeyen konularda Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanacağından, tercüman hakkından suça sürüklenen çocuklarda yararlanacaktır.

AIHS'nin 6/3-e maddesindeki hükmün amacı, sanığa kendini savunma imkânı sağlamak olduğuna göre, ancak savunma için gerekli ve yararlı çevirilerin yapılması yeterlidir. Dava dosyasındaki tüm evrakın, savunmadaki fonksiyonuna bakılmaksızın tercümesi fıkra hükmünün emri değildir.

Tercümandan yararlanma hakkı, yargılamada kullanılan dili anlamama veya konuşamama nedeniyle yargılama eşitliğini sağlamaya dönük bir koşul olup bunun dışındaki bir amaca hizmet etmez. Bu doğrultuda örneğin yargılama dilini anlayıp konuşabilen bir kimsenin, anadilinin duruşmadaki dil olmadığı gerekçesiyle ücretsiz tercümandan yararlanma hakkına sahip olması mümkün değildir. Komisyon, *Mehmet Mehdi Zana /Türkiye* davasında; savunmasını ana dilinde yapma hakkından yoksun bırakıldığı ve kendisine tercüman atanmadığı şeklinde gelen başvuruyu, başvuru tarafa devlet mahkemesinde kullanılan dili anladığı gerekçesiyle kabul edilemez bulmuştur¹⁰⁶.

Öztürk/Almanya davasında da Mahkeme; yargılama sırasındaki tercüman ücretleri kendisinden alınan başvuru tarafa "çevirmenden ücretsiz yararlanma hakkı"nın ihlaline karar vermiştir¹⁰⁷.

BMÇHDS'nin 40/2b-vii maddesinde; "*suça sürüklenen çocuğun kovuşturmanın her aşamasında özel hayatının gizliliğine tam saygı gösterilmesine hakkı olmak*" hükmüne yer verilmiştir.

¹⁰⁶ AIHM, 25.11.1997 Tarih ve 18954/91 Başvuru Sayılı Kararı, Tezcan; Erdem; Sancaktar; a.g.e., s. 370.

¹⁰⁷ AIHM, 21.02.1984 Tarih ve 8544/79 Başvuru Sayılı Kararı, Osman Doğru, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, s. 663.

11. Aleni Yargılama Hakkının Suça Sürüklenen Çocuk Açısından İstisnası ve Kovuşturmanın Her Aşamasında Özel Hayatının Gizliliğine Saygı

AIHS'nin 6/1 maddesi ile; herkes "... davasının... açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir. Hüküm açık oturumda verilir" düzenlemesine yer verilmiştir.

Aleniyet, duruşmanın herkese açık olmasını ve hükmün de açık duruşmada verilmesini ifade eder. Bu ilke sayesinde davayla ilgili olan kişiler ve davanın tarafları dışında kalan üçüncü kişilerin duruşmalara katılmasına olanak tanınır. Bunun istisnası ancak "*demokratik bir toplumda genel ahlak, kamu düzeni ve ulusal güvenlik yararına, küçüklerin korunması veya davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veya davanın açık oturumda görülmesinin adaletin selametine zarar verebileceği bazı özel durumlardır.*"

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne göre "*hükmün muhakkak açık duruşmada verilmesi*", mahkeme kararının her zaman ve muhakkak açık duruşmada okunacağı anlamına gelmez. Sözleşmeye taraf devletler, sözü edilen hükmün konu ve amacına uygun olmak kaydıyla ve yargılama usulünün özelliklerine göre bu "aleniyet" in şeklini kendileri takdir ve tayin edeceklerdir. Örneğin mahkeme kararının, ilgililerin bilgi edinmesi amacıyla mahkeme kalemine bırakılması ve kolayca görülebilecek şekilde mahkeme binasının uygun bir yerine asılması halinde de "aleniyet" sağlanmış olacaktır¹⁰⁸.

Aleniyet ilkesinin amacı, mahkemelerin ve burada yapılan yargılamanın kamu tarafından kontrolüdür. Bu sayede mahkemeye özel kişilerin, devletin veya diğer organlarının müdahalesi ve hâkimin etki altında karar vermesi önlenmek istemiş ve mahkemelerin bağımsızlığının dış görünümü kuvvetlendirilmek istenmiştir¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Gölcüklü; Gözübüyük, a.g.e., s. 263-264.

¹⁰⁹ Hakan Pekcanitez; "Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi" <http://www.izmirbarosu.org.tr/yargireformu2000/oturum91.htm>. ET. 28.01.2014.

5271 Sayılı Ceza Muhakemesi Kanunumuzun “zorunlu kapalılık” başlıklı 185. maddesinde; “*sanık 18 yaşını doldurmamış ise duruşma kapalı yapılır; hüküm de kapalı duruşmada açıklanır*” şeklindeki düzenlemeyle çocuk yargılamasının kapalı yapılacağına yine çocuğun yüksek yararı düşünülerek karar verilmiştir.

Zorunlu kapalılıktan amaç, adil yargılanmanın temeli olan aleniyet kuralının ihlali değil, suça sürüklenen çocuğu korumaktır. Madde gerekçesinde “*küçük yaştaki çocuklara ait yargılamanın aleni olması bunların fikir ve muhakemeleri ve intikalleri üzerinde çok fena tesirler husule getirebilir*” denilmiştir¹¹⁰. Toplum nazarında çocukların, suçlu olarak damgalanmalarının ve tanıtılmalarının, sosyalleşme süreçlerine olumsuz etkisinin olduğu da kriminolojik bir gerçektir¹¹¹. Nitekim AİHM; *Birleşik Kırallık aleyhine açılan yaşı küçük T. davasında*; suç tarihinde on, yargılama tarihinde de onbir yaşında olan çocuğun, iki yaşındaki çocuğu öldürme suçundan kamuoyu önünde aleni yargılanmasını sözleşmeye aykırı bulmuş ve *çocuğun etkili bir şekilde yargılamaya katılmadığı* gerekçesiyle başvurucuyu haklı bularak, suça sürüklenmiş çocuk yargılamalarının kapalı yapılmasının gerekliliğine vurgu yapmıştır¹¹².

Yargıtay kararlarında da onsekiz yaşını doldurmamış çocukların duruşmalarının açık yapılması kanuna aykırı bulunmuştur. Nitekim Yargıtay 10. Ceza Dairesinin, 13.12.2005 tarih ve 2005/18914 sayılı kararında; “*Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre, onsekiz yaşını doldurmamış sanıkların duruşmalarının kapalı yapılması gerekir. Somut olayda, sanık oturum ve hüküm tarihinde onbeş, inceleme tarihinde ise onsekiz yaşını doldurmamıştır. Bu durumda sanık hakkındaki duruşmanın gizli yapılması gerekirken açık yapılması ve hükmün de açık tefhimi usul ve yasaya aykırıdır*”¹¹³ denilerek bu hususu açıkça vurgulamıştır.

¹¹⁰ Kibar, s. 19.

¹¹¹ İbrahim Dülger, “Yeni Ceza Muhakemesi Kanununda Duruşmanın Açıklığı”, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, S. 3, Nisan, 2005, s. 110.

¹¹² AİHM, 16.12.1999 Tarih ve 24724/94 Başvuru Sayılı Kararı. <http://aihm.anadolu.edu.tr/>, “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları”. ET: 16.05.2014.

¹¹³ Yargıtay 10. CD. 13.12.2005 Tarih ve 2005/18914 Sayılı Kararı.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 16.12.1974 tarihli 1974/453 sayılı kararında ise; *küçüklerin duruşmasının gizli yapılması hususu vurgulansa da, kanunun amacı; küçüklerin teşhir edilmelerini önlemek olduğuna göre hükmün bozulmasında hiç bir yarar olmadığı ve geriye dönük yapılacak gizli tefhimin gerçekleştirilmesi halinde daha önce yapılmış olan usul hatasının onarılması sağlanmış olamayacağı için bu hususun tek başına bozma nedeni olmadığına dikkat çekilmiştir*¹¹⁴. YCGK Kararı da göstermektedir ki, küçüğün yüksek yararı her daim ön planda tutulmaktadır ve tutulması da gerekmektedir.

¹¹⁴ YCGK. 16.12.1974 Tarih ve 1974/453 Sayılı Kararı.

İKİNCİ BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN CEZAI SORUMLULUKLARI, SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARLA İLGİLİ SORUŞTURMA EVRESİNDE GÖREV YAPAN KURUMLAR VE SORUŞTURMA EVRESİNDE ÖZELLİK GÖSTEREN DURUMLAR

I. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN CEZAI SORUMLULUKLARI

A. Genel Olarak

Kişinin, suç olarak nitelendirilen bir fiilden dolayı sorumlu tutulabilmesi için, kanunda tanımlanmış suç tipine uygun hukuka aykırı bir fiili gerçekleştirmesi tek başına yeterli olmamakta aynı zamanda kusurlu bir şekilde hareket etmiş olması da gerekmektedir¹¹⁵.

Kişiler ancak kusurlu hareketlerinden dolayı kınanıp, sorumlu tutulabilirler¹¹⁶. “Hak ile haksızlığı, doğru ile yanlış, iyi ile kötüyü birbirinden ayırt edebilme yeteneği olarak tanımlanan kusur yeteneğine sahip kişi kusurlu hareket edebilir¹¹⁷.”

Bir fiilin bir kimseye yüklenebilmesi için failde isnat yeteneğinin bulunması gerekir¹¹⁸. Isnat yeteneği failin kişisel özellikleri ile ilgilidir. Isnat yeteneği anlama ve isteme yeteneklerinden oluşur. Anlama yeteneği; bir kimsenin yaptığı hareketin toplum içindeki değerini bilmesi, isteme yeteneği ise; kişinin yapmak zorunda olduğu hareketlerini özgür bir irade ile tayin edebilmesidir¹¹⁹.

¹¹⁵ Artuk; Gökçen; Yenidünya, a.g.e. s. 537.

¹¹⁶ Sedat Bakıcı, *5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri*, Adalet, Ankara, 2. Baskı, 2008 s. 332.

¹¹⁷ Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (8. Baskı), Seçkin, Ankara 2009, s. 270.

¹¹⁸ Sulhi Dönmezer, *Genel Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul 2003, s. 183.

¹¹⁹ Uğur Alacakaptan, *Suçun Unsurları*, Ankara, 1975, s. 118-119.

Anlama ve isteme yeteneğini bir arada bulundurması gereken kusur yeteneğinin mevcut olup olmadığı her olayda somut olarak değerlendirilmelidir¹²⁰. Uygulamada genellikle isnat yeteneği ve kusurluluk birbirinin yerine kullanılmaktadır.

Sorumluluk için failin genel olarak kusurlu bir şekilde harekete ehil olması ve özel olarak da suçta fiilen kusurlu olması gerekir. Bu nedenle failin kusurlu şekilde harekete ehil olmasına isnat yeteneği, fiilen olayda kusurlu davranmasına da kusurluluk denilmektedir. Isnat yeteneği söz konusu olmadan kusurluluktan da bahsedilemeyecektir¹²¹.

Kişiye işlediği fiilden dolayı cezai yaptırım uygulanabilmesi için, ihlali gerçekleştiren kişinin ceza sorumluluğunun olması gerekmektedir¹²². Ceza sorumluluğu kişinin, ceza ehliyetine sahip olması ve suçun kendisine isnat edilebilmesi ile mümkündür. Ceza ehliyetinin varlığından söz edilebilmek için failin özgür iradesi ve kusur yeteneğinin var olması gerekir¹²³. Ceza sorumluluğu, fiili gerçekleştiren kişinin doğan sonuçtan dolayı zararı tazmin etmesini, ceza yaptırımına maruz kalmasını veya bu kişiye tedbir uygulanabilmesini ifade eder¹²⁴.

Kişinin, fiziksel gelişmesine paralel olarak, toplumun değer yargılarını, bunların anlam ve içeriğini algılama yeteneği de gelişmektedir. Yine bu gelişme sürecinde algılama yeteneğinin yanı sıra, ayrıca toplumdaki ölçü davranış kurallarının gerekleri doğrultusunda hareketlerini yönlendirebilme (irade) yeteneği de gelişmektedir¹²⁵.

¹²⁰ Bakıcı, s. 334.

¹²¹ Dönmezer, Genel Ceza, s. 183.

¹²² Dönmezer Erman, C. II, s. 145.

¹²³ Beşir Aslan, s. 30.

¹²⁴ Kayıhan İçel, *Ceza Hukuku Genel Hükümler II*, 4. Baskı, İstanbul, 2007, s. 20-22.

¹²⁵ 5237 Sayılı TCK. 31. Madde Gerekçesi.

Kusur yeteneği bulunmayan kişinin işlediği fiilden sorumlu tutulamayacağı genel kabul gormuş evrensel bir ilkedir¹²⁶. Kusurluluğa etki eden nedenlerden birisi de yaş kucukluğudur. Kusur yeteneğine yetişkin ve sağlıklı bireylerden farklı olarak çocuklar ya hiç sahip değildirler ya da bu kudret kendilerinde tam olarak geliřmemiřtir¹²⁷.

Ceza hukuku açasından yaş kucukluğunun ceza sorumluluğuna etkisini belirlemek için kişinin omrunun hangi bolumunun çocukluk evresi olarak kabul edildiğinin ve hangi yaşa kadar korunmaya muhtaç olduğunun belirlenmesi gerekir. Ceza sorumluluğunda yaş sınırı, tarih ve kulture gore farklılık göstermektedir. Burada ozellik gosteren durum cocuğun sorumluluk gerektiren ahlaki ve psikolojik unsurlara uyumlu olarak hareket edip etmediđidir¹²⁸.

Bu nedenle gerek ulusal hukukumuzda, gerek uluslararası hukukta ve gerekse mukayeseli hukukta bir dönem çocukluk dönemi olarak kabul edilmiştir. Devletler de çocukluk dönemini cezai sorumluluk bakımından ceza kanunlarında belirli evrelere ayırmışlar ve bu evrelere göre sorumluluğu ayrı ayrı belirlemişlerdir. Türkiye’de de ceza mevzuatında aynı yol izlenmiřtir¹²⁹.

765 sayılı TCK’nın yürürlükte olduğu dönemde yaş kucukluğu 53 ve 54. maddelerdeki düzenleme gereği; 0-11, 11-15 ve 15-18 olmak üzere üç döneme ayrılmıştır. 765 sayılı Yasa’da 18 yaşından küçükler, çocuk olarak kabul görmüştür.

“1982 yılında yürürlüğe giren 2253 sayılı Çocuk Mahkemeleri Kanunu’nda ise yaş kucukluğu 0-11 ve 11-15 yaş grupları olmak üzere iki döneme ayrılmış ve 15-18 arası yaş kucukluğu dönemine ilişkin olarak her hangi bir düzenleme yapılmamıştır. Böylece 2253 sayılı ÇMK gereği 15 yaşından küçükler çocuk olarak kabul edilmiştir. 30.07.2003 tarih ve 4963 sayılı yasa ile 2253 sayılı ÇMK’nın 6. maddesinde çocuk mahkemelerinde yargılanma yaşı olarak belirlenen 15 yaş, 18 yaş olarak değiştirilmiştir.

¹²⁶ Bakıcı, s. 607.

¹²⁷ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 544.

¹²⁸ Sevik, Kurumsal Yaklaşım, s. 1-2-3.

¹²⁹ Artuk, Gökçen, Yenidünya, s. 545.

Ancak küçüğü 15 yaşını bitirmemiş kişi olarak tanımlayan 2253 sayılı yasanın 41. maddesinde değişiklik yapılmadığından ve 2253 sayılı Yasa'nın diğer maddelerinde "küçük" deyimini kullanıldığından, 2253 sayılı yasanın diğer maddelerinde öngörülen usul kurallarının 15 yaşını doldurmuş ve fakat 18 yaşını doldurmamış çocuklara uygulanıp uygulanamayacağı sorunu gündeme gelmiştir¹³⁰. Bu sorun da, Yargıtay 7. Ceza Dairesinin "*15-18 yaş grubuna dâhil olan kişilerin yargılamasının da 2253 sayılı Yasa'da belirtilen usullere göre yapılacağına ilişkin*" kararıyla aşılmıştır¹³¹.

1 Haziran 2005 tarihinde yürürlüğe giren 5237 sayılı TCK'da ceza sorumluluğu için asgari yaş sınırı yükseltilerek 11'den 12'ye çıkartılmıştır. 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nda 15 yaşından küçüklerin sorumluluğu kabul edilmemiştir. 5237 sayılı TCK yaş küçüklüğünü 0-12, 12-15 ve 15-18 olmak üzere üç döneme ayırmıştır. 2253 sayılı ÇMK'nın 5237 sayılı TCK ile çelişki oluşturmaması için 04.11.2004 tarihinde kabul edilen 5252 sayılı yasa ile 5237 sayılı TCK'nın yürürlük tarihi olan 1 Haziran 2005 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 2253 sayılı ÇMK'da 11 olan cezai sorumsuzluk yaşı 12 olarak değiştirilmiştir. 2253 sayılı ÇMK'yı mülga eden 5395 sayılı ÇKK'da ise yaş küçüklüğü dönemlerine ilişkin düzenlemeye yer verilmemiştir.

¹³⁰ Handan Yokuş Sevik, "Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması", s. 200.

¹³¹ Yargıtay 7. CD. 27.09.2004 T., 2003/10073 E., 2004/11328 K.

B. Türk Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü Dönemleri

5237 sayılı TCK’ da çocukların cezai sorumlulukları üç döneme ayrılmıştır. Bizde TCK doğrultusunda suça sürüklenen çocukların cezai sorumluluklarını üç ayrı dönemde incelemeye çalışacağız.

1. Oniki Yaşından Küçük Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu

5237 sayılı TCK’nın 31. maddesinin 1. fıkrasında; *“fili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Bu kişiler hakkında ceza kovuşturması yapılamaz; ancak, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir”* hükmüne yer verilmiştir.

Madde gerekçesinde; *“suç oluşturan fiili işlediği sırada henüz oniki yaşını bitirmemiş olan çocukların ceza sorumluluğu bulunmamaktadır. Fiili işlediği sırada henüz oniki yaşını bitirmemiş olması, çocuk açısından kusurluluğu mutlak surette ortadan kaldıran bir neden olarak kabul edilmiştir. İzlenen suç ve ceza politikasının gereği olarak, bu gruba giren yaş küçüklerinin ceza sorumluluğunun olmadığı normatif olarak kabul edilmiştir. Çünkü bu çocuklar hakkında ceza yaptırımının uygulanması, cezanın özel önleme ve yeniden topluma kazandırma işlevi bakımından tamamen ters etki gösterecektir. Hatta bu çocuklarla ilgili olarak ceza kovuşturmasına ilişkin işlemlerin yapılması, psikolojik gelişimleri üzerinde olumsuz etkiler meydana getirebilmektedir. Bu nedenle, suç yoluna sürüklenmiş olan bu çocuklarla ilgili olarak, sadece koruyucu ve eğitici nitelikte olan güvenlik tedbirlerine başvurulabilir”* düzenlemesine yer verilerek oniki yaşından küçüklerin neden cezai sorumluluklarının olmadığı açıklanmıştır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına sunulan tasarının ilk halinde *“fili işlediği tarihte 12 yaşını bitirmemiş olanlar hakkında ceza kovuşturması ve kovuşturması yapılamaz”* denildiği halde, Adalet Alt Komisyonunda yapılan değişiklikle maddede sadece *“ceza kovuşturmasının yapılamayacağı”* hususu hükme bağlanmıştır¹³².

¹³² Bakıcı, s. 689.

Böylece Ceza Kanunumuzda, suç teşkil eden fiili işlediği sırada oniki yaşından küçük olan çocukların isnat yeteneğine sahip olmadıkları kabul edilmiştir¹³³.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği madde 19/a'da; "*fiili işlediği zaman oniki yaşını doldurmamış olan küçüklerin, suç nedeni ile yakalanamayacağı ve hiçbir suretle suç tespitinde kullanılamayacağı ancak kimlik ve suç tespiti amacı ile yakalanabilecekleri, kimlik tespitinden hemen sonra da serbest bırakılacakları, tespit edilen kimlik ve suç, mahkeme başkanı veya hâkimi tarafından tedbir kararı alınmasına esas olmak üzere derhâl Cumhuriyet başsavcılığına bildirileceği*¹³⁴" düzenlemesine yer verilmiştir.

Yine Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 5. maddesinin 10. fıkrasında; "*fiili işlediği sırada oniki yaşından küçük çocukların işledikleri iddia olunan suçlara dair delillerin toplanması veya başka fail ya da faillerin bulunup bulunmadığının belirlenmesine ilişkin olarak yukarıdaki esaslar dâhilinde soruşturma yapılabilir*¹³⁵" hükmüne yer verilmiştir. Yönetmelikten de anlaşılacağı üzere fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan çocuklar hakkında ceza kovuşturması yapılamayacağı emredici kuralı getirilmişse de, bu durum soruşturma yapılmasına engel değildir. Ancak işlediği fiil nedeniyle oniki yaşından küçük çocuk hakkında; yakalama, kelepçe takma, gözaltına alınma, tutuklama gibi tedbirlere başvurulamaz¹³⁶.

Oniki yaşından küçük suça sürüklenmiş çocukların suç teşkil eden fiilleriyle ilgili delillerin toplanması veya suça karışan başka fail ya da faillerin olup olmadığının belirlenmesi için kanun ve yönetmeliklerde belirtilen esaslar dâhilinde soruşturma yapılabilir¹³⁷. "Hatta bu kişilerin işlediği suçlarda soruşturma yapılması zorunludur.

¹³³ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (4. Bası), Seçkin, Ankara 2009, s. 357.

¹³⁴ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, RG. 01.06 2005/25832.

¹³⁵ Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik, RG. 24.12.2006/26386.

¹³⁶ Veli Özer Özbek, *Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı İzmir Şerhi*, Ankara, 2006, s. 417.

¹³⁷ Beşir Aslan, s. 59.

Çünkü ortada bir suç vardır ve bu suç ile ilgili soruşturmanın neticesinde Cumhuriyet savcısı kovuşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verecek bile olsa olaya el koymalıdır¹³⁸.”

Oniki yaşını bitirmemiş suça sürüklenen çocuğun, ruhsal-zihinsel ve fiziksel gelişmesi ne kadar iyi olursa olsun, o çocuğun kanun nazarında algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmediği çürütülmesi olanaksız bir karine olarak kabul edilmiş olup yasada da bu yaş grubundaki çocuk hakkında herhangi bir cezaya hükmedilmeyeceği öngörülmüştür¹³⁹.

Oniki yaşından küçük çocukların kusur yeteneğinin olmadığı ve mutlak sorumsuz kabul edildiklerinin kabulü kanuni bir faraziyedir. Her ne kadar bu yaştaki çocuklar olgun bir insan gibi işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayabilir ve davranışlarını yönlendirme yetenekleri de yeterince gelişmiş olsa bile bunların ceza sorumluluklarının olmadığı kanun koyucu tarafından kabul edilmiştir¹⁴⁰.

Yapılan soruşturma sonucunda Cumhuriyet savcısı çocuğun suçu işlediği kanısına ulaşırsa suç teşkil eden fiili işleyen oniki yaşından küçük çocuk hakkında TCK 31/1 ve 5395 sayılı ÇKK 7/1. maddesi uyarınca güvenlik tedbirlerine hükmedilmesini mahkemeden isteyebilir. Doktrinde ceza kovuşturması yapılmadan suç işleyip işlemediği belli olmayan bir çocuk hakkında, suç işlemiş çocuklar gibi tedbir uygulanması masumiyet karinesi ve güvenlik tedbirlerinin temel neden ve gerekçesine aykırı olduğundan bahisle eleştirilmektedir¹⁴¹.

Dosyada mevcut nüfus kaydına göre 12 yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuklar hakkında kovuşturma yapılmayacak ve bu şahıslara ceza verilmeyecektir. Ancak bu şahıslar hakkında 5395 sayılı ÇKK'ya göre güvenlik tedbiri uygulanabilecektir.

¹³⁸ Halil Polat, “Türk Hukukunda Çocukların Cezai Sorumluluğu ve Yargılanmalarındaki Özellikler Üzerine Bir İnceleme”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 90, Eylül-Ekim 2010, s. 73.

¹³⁹ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, *Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler* (Kişilere ve Mala Karşı Suçlar), Değişiklikler İslenmiş 4.Bası, Ankara 2005, s. 92.

¹⁴⁰ Ayhan Ulu, *Türk Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2002, s. 42.

¹⁴¹ Yener Ünver, “YTCK’ da Kusurluluk”, *Ceza Hukuku Dergisi* (CHD), Ekim 2006, S. 1, s. 64.

Maddede “*çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir*” denildiğinden, tedbir tayininin de zorunluluk olmayıp bu husus yargıcın takdirine bırakılmıştır. Güvenlik tedbirinin uygulanması için suçun karşılığı olan cezanın miktarının bir önemi yoktur. Cumhuriyet savcısı tarafından güvenlik tedbiri istendiğinde duruşma yapılmaksızın evrak üzerinden karar verilecektir. Ancak tedbir kararı verilmeden önce idrak yeteneğine sahip küçüğün görüşünün alınması yoluna başvurulmasında da kanunen bir engel yoktur. Ayrıca çocuğun sosyal çevresi, yeteneği, eğitimi, bireysel özellikleri, aile durumu gibi hususların daha doğru değerlendirilmesi ve tespiti açısından uzmanından sosyal inceleme raporu düzenlenmesi de istenebilir¹⁴².

Güvenlik tedbirinde olduğu gibi bu dönemdeki suça sürüklenen çocuk açısından sosyal inceleme raporunun istenmesinde de bir zorunluluk yoktur.

12 yaşından küçük olan suça sürüklenmiş çocuk açısından görünüşe göre büyük olduğu, nüfus kaydının gerçeği yansıtmadığı ileri sürülerek kamu davası açılmayacaktır. Nitekim Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 29.09.1994 tarihli kararında; “*sanık Kenan’ın suç tarihi itibarıyla onbir yaşından küçük olduğu cihetle, hakkında kovuşturma yapılamayacağı ve dolayısıyla kamu davası açılmayacağı gibi, görünüş itibarıyla ve alınan heyet raporu içeriğine göre 14 yaşında olduğu saptanan sanığın, yasal geçerliliği olmayan bu dava içinde yaşının düzeltilme olanağı bulunmadığından, Cumhuriyet savcılığınca müstakil yaş düzeltim davası açılması ve sonucuna göre kamu davasının açılması hususunun takdir edilmesi için mahkememin durma kararı yerine, işi esastan halleder biçimde ceza tertibine yer olmadığı şeklinde karar vermesini*”¹⁴³ yasaya aykırı bulmuştur.

Soruşturma neticesinde Cumhuriyet savcısı tarafından, oniki yaşından küçük çocuk hakkında suç teşkil eden fiiliyle ilgili olarak *kovuşturmaya yer olmadığına dair* karar verilecektir¹⁴⁴.

¹⁴² Bakıcı, s. 690.

¹⁴³ Yargıtay 2. CD. 29.09. 1994 T., 1994/8254 E., 1994/9667 K.

¹⁴⁴ Bakıcı, s. 691.

Cumhuriyet savcısı tarafından bu husus kaçırılarak dava açılırsa, hâkim açılan davada çocuğun cezai sorumluluğunun olmaması nedeniyle 5271 sayılı CMK'nın 223/3-a maddesi uyarınca *ceza verilmesine yer olmadığına dair* karar verecektir. Yani mahkeme beraat kararı veremeyecektir¹⁴⁵. Nitekim Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 22.11.2012 tarihli kararında; *“suça sürüklenen çocuk İbrahim'in suç tarihindeki yaşının onikiden küçük olması nedeniyle TCK 31/1 maddesi uyarınca kovuşturma yapılamayacağına ilişkin emredici hükmüne karşın yargılama yapılarak beraat kararı verilmesini yasaya aykırı bulup”* yerel mahkeme kararını oybirliğiyle bozmuştur¹⁴⁶.

Oniki yaşından küçük olan suça sürüklenmiş çocuklara ilişkin uygulamadan örneklerle devam edersek;

Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 18.04.2006 tarihli kararında; *“onbir yaşını bitirmemiş bulunan sanık hakkında 2253 sayılı Yasanın 10 ve 11. maddeleri uyarınca tedbir kararına hükmedilmişse de, hüküm tarihinden sonra yürürlüğe giren 5237 sayılı Yasanın 31/1. maddesi uyarınca suç tarihinde 11 yaşını doldurmayan sanığın ceza sorumluluğu bulunmayıp hakkında ceza kovuşturması yapılamayacağından, bu durumun 5237 sayılı Yasa ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 7,11 ve 13. maddeleri uyarınca yeniden değerlendirme zorunluluğu bulunduğundan...”* hükmü kurularak, bu yaş dönemindeki çocuklar hakkında lehe yasa değerlendirmesinin zorunluluğu vurgulanmıştır¹⁴⁷.

Yargıtay Ceza Genel Kurulunun (CGK) 04.05.1987 tarihli kararında; *“onbir yaşını bitirmeme her türlü muhakeme faaliyetlerine engel olan şartlardan olduğundan; nüfus kaydına göre onbir yaşını bitirmemiş olan bir kişi hakkında emniyet tedbirleri uygulanması istenebilir, kamu davasının açılmasının sağlanması için hukuk mahkemesine yaş düzeltme davası açılabilir. Yasaların hakkında kovuşturma yapılamayacağını kesin hükme bağladığı bir kişiyi daha ileriye giderek sanık olarak göstermek, hakkında ceza yargılaması yapmak, kesinlikle mümkün*

¹⁴⁵ Osman Yaşar, “Uygulamalı Türk Ceza Yasası, Genel Hükümleri”, Ankara, 2000, s. 86.

¹⁴⁶ Yargıtay 3. CD. 22.12.2011 T., 2011/31159 E., 2011/25468 K.

¹⁴⁷ Yargıtay 6. CD.,18.04.2006 T., 2006/1962 E., 2006/3881 K.

olmadığından bunlara suç isnat ederek haklarında kamu davası açılmaz. Açılan davaya bakılıp sürdürülemez. Açılanlar usule aykırı olduğundan durdurulmaları gerekir¹⁴⁸” hükmüne yer vererek bu yaş dönemindeki çocukların kovuşturulamaz olduğu hususu vurgulanmıştır.

Yine, 12 yaşından küçük çocuklara uygulanan güvenlik tedbirleri kararlarının hangi mahkeme ya da hâkimlikçe verileceğine ilişkin Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 22.11.2011 tarihli öğretici kararına da tezimizin bu bölümünde yer vermek de fayda görüyorum.

“12 yaşından küçük çocukların suç kovuşturması dışında tutulmaları nedeniyle, ÇKK’nın 5. maddesi uyarınca hükmolunacak çocuklara özgü güvenlik tedbirleri kararlarının, çocuk mahkemesi veya hâkimince, çocuk mahkemesi olmayan yerlerde ise aile mahkemesi veya yoksa asliye hukuk mahkemesince verilmesi gerekir.” Suç tarihi itibarıyla 12 yaşını doldurmamış Sinan ve Emrah yönünden yapılan değerlendirmeye gelince; kamu davasının açılmasının zorunluluğu ilkesinin istisnalarından birini oluşturan ve TCK 31/1. maddesinde 12 yaşını doldurmamış çocuklarla ilgili düzenlenen hükümde, ceza sorumluluklarının olmadığını ve ceza kovuşturmasının yapılamayacağını ancak çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanabileceğinin belirtildiği anlaşılmaktadır. Bu düzenlemenin niteliği dikkate alındığında açıkça 12 yaşından küçük çocukların suç kovuşturmasının dışında tutulduğu anlaşılmaktadır. *Suç tarihinde 12 yaşından küçük çocuk, bir ceza ilişkisinin tarafı olamayacağı gibi usul ilişkisinin tarafı da olmayacaktır. Yani yanlışlıkla kamu davası açılmış bile olsa ceza davasına bakılamayacaktır.* Suç kovuşturması yapılamayınca tedbirler açısından ÇKK’nın getirdiği ilkelere bakılması zorunluluğu ortaya çıkmakta, 5395 sayılı Kanunun geçici 1. maddesinin 4. fıkrasındaki düzenleme ve Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkındaki Yönetmeliğin 8. maddesi hükmü de gözetildiğinde, ÇKK’nın 5. maddesi uyarınca hükmolunacak tedbir kararlarının; *çocuk mahkemesi veya hâkimince, çocuk mahkemesi olmayan yerlerde ise aile mahkemesi veya yoksa asliye hukuk mahkemesince verilmesi gerektiği sonucuna*

¹⁴⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), 04.05.1987 T., 1987/121 E., 1987/251 K.

ulaşılmaktadır denilerek Van 1. Ağır Ceza Mahkemesinin kararını, oniki yaşından küçük Sinan ve Emrah yönünden bozmuřtur¹⁴⁹.

¹⁴⁹ Yargıtay 9. CD. 22.11.2011 T., 2011/8130 E., 2011/30619 K., Beşir Aslan, s. 97.

2. Oniki - Onbeş Yaş Grubu Arasında Bulunan Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu

5237 sayılı TCK'nın 31. maddesinin 2. fıkrasında; *“fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hâlinde ceza sorumluluğu yoktur. Ancak bu kişiler hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur. İşlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı hâlinde, bu kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde dokuz yıldan onbir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların yarısı indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamaz”* hükmüne yer verilmiştir.

Madde gerekçesinde; *“çocukluktan gençliğe geçiş sürecinde bulunan oniki yaşını doldurmuş ve fakat henüz onbeş yaşını tamamlamamış kişiler, genellikle işlediği fiilin bir haksızlık oluşturduğunun bilincinde olmakla beraber, bazı durumlarda fiili işlemekten kendini alıkoyamamakta ve bazı davranışlar açısından iradesine yeterince hâkim olamamaktadır. Bu nedenle, suç oluşturan bir fiili işlediği sırada oniki yaşını bitirmiş olup da henüz onbeş yaşını bitirmemiş olan kişilerin, işlediği suç açısından davranışlarını yönlendirebilme yeteneğine sahip olduğunun belirlenmesi hâlinde, ceza sorumluluğunun olduğu kabul edilmiştir.*

Bu grup yaş küçüklerinin ceza sorumluluğunun olup olmadığı, çocuk hâkimi tarafından tespit edilir. Ancak, bu belirlemeden önce, yaş küçüğünün içinde bulunduğu aile koşulları, sosyal ve ekonomik koşullar ile psikolojik ve eğitim durumu hakkında uzman kişilerce rapor hazırlanması istenir. Çocuk hâkimi, hazırlanan bu raporları, ceza sorumluluğunun belirlenmesiyle ilgili olarak yapacağı değerlendirmede dikkate alır.

Kusur yeteneği bulunmayan yaş küçüğü hakkında ceza tertibine yer olmadığına karar verilir. Ancak, bu kişiler hakkında koruyucu, eğitici ve yeniden topluma kazandırıcı nitelikte güvenlik tedbirlerine hükmedilir.

Çocuk hâkimi, işlediği suç açısından ceza sorumluluğunun olduğunu kabul ettiği yaş küçüğü hakkında ise kural olarak indirilmiş cezaya hükmedecektir¹⁵⁰” düzenlemesine yer verilerek 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını tamamlamamış çocukların cezai sorumsuzlukları ya da sorumlulukları hali açıklanmıştır.

5237 sayılı TCK'nın 31/2. maddesindeki düzenlemeyle, bu yaş dönemindeki çocukların ceza sorumluluğunun esası, çocuğun eyleminin haksız niteliğini anlaması ve buna göre hareket edebilmesi yeteneğine sahip olmasıdır. 765 sayılı TCK'nın 54. maddesindeki “farik ve mümeyyiz” olma hali ve 2253 sayılı ÇMK'nın 20. maddesindeki “suçun anlam ve sonuçlarını kavrayabilme” kıstaslarının yetersizliği kabul edilerek ayrıca hareket edebilme yeterliliği-yeteneği kıstası da maddeye eklenmiştir¹⁵¹.

Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını doldurmamış çocukların ceza sorumluluğu bakımından algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneklerinin gelişip gelişmediği tespit edilip, kusur yeteneğine sahip olup olmadıklarına göre cezai sorumlulukları belirlenecektir. İkinci dönem içindeki suçta sürüklenen çocukların işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması halinde ceza sorumlulukları olmayacaktır. Bu dönemde ki küçüğün kusur yeteneği bulunmadığından cezalandırılması yoluna gidilmeyecektir¹⁵². Bu durumdaki çocukların ceza sorumluluğunu 12 yaşını doldurmamış birinci dönem içindeki çocuklara benzetebiliriz. Kusur yeteneğine sahip olmayan ikinci dönem çocuklar hakkında 12 yaşını doldurmamış çocuklara benzer olarak çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur¹⁵³.

¹⁵⁰ 5237 Sayılı TCK. 31/2 Madde Gerekçesi.

¹⁵¹ Hacıoğlu, *Yeni Türk Ceza Kanun Tasarısının Çocuk...*, s. 7.

¹⁵² Bakıcı, s. 692.

¹⁵³ Ali Parlar, Muzaffer Hatipoğlu, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*, Seçkin Yayınevi, Ankara, Şubat 2007, s. 361.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği madde 19/b’de ayrıntılı olarak açıklandığı üzere; *oniki yaşını doldurmuş bulunan çocuklar suç işlediklerinde yakalanabilirler, yakalandıklarında hemen yakınlarına ve müdafisine haber verilip Cumhuriyet Başsavcılığına sevk edilecektirler*. Soruşturma da bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülecektir

Suçta sürüklenmiş küçüğün algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişip gelişmediğinin araştırması soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı, kovuşturma evresinde hâkim ya da mahkeme tarafından yaptırılacaktır. 31. maddenin gerekçesinden de *(bu grup yaş küçüklerinin ceza sorumluluğunun olup olmadığı, çocuk hâkimi tarafından tespit edilir. Ancak, bu belirlemeden önce, yaş küçüğünün içinde bulunduğu aile koşulları, sosyal ve ekonomik koşullar ile psikolojik ve eğitim durumu hakkında uzman kişilerce rapor hazırlanması istenir)* anlaşılacağı üzere algılama yeteneğinin gelişip gelişmediğinin tespitinin uzman kişilere yaptırılması gerekmektedir.

Kusur yeteneği araştırmasında uzman hekimin görüşüne başvurma yararlı olacak ise de bu mutlak bir zorunluluk değildir¹⁵⁴. Ancak kusur yeteneğinin tespiti bilimsel bir konu olduğu için her somut olayın özelliklerine göre hâkim; psikolog, sosyal hizmet uzmanı, pedagoğ gibi uzmanlardan da yararlanabilir¹⁵⁵.

Algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığı olay tarihi esas alınarak her somut olay ve her suç için ayrı ayrı belirlenmelidir¹⁵⁶. Uzman hekim sayısında her hangi bir sınırlama olmadığından tek bir hekimce verilen tatmin edici bir rapor esas alınarak hüküm kurulabilecektir.

¹⁵⁴ Hacıoğlu, *Yeni Türk Ceza Kanun Tasarısının Çocuk...*, s. 7.

¹⁵⁵ Beşir Aslan, s. 71.

¹⁵⁶ Nur Centel, Hamide Zafer, Özlem Çakmut, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta Yayınları, (3. Bası), İstanbul 2005, s. 368.

Sosyal etkenler çocuk psikolojisine ve çocuk suçluluğuna önemli ölçüde etki ettiğinden¹⁵⁷ çocuk hakkında sosyal çalışma görevlilerine sosyal inceleme yaptırılabilir.

ÇKK'nın, "sosyal inceleme başlıklı" 35. maddesinde; "*bu Kanun kapsamındaki çocuklar hakkında mahkemeler, çocuk hâkimleri veya Cumhuriyet savcılarınca gerektiğinde çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösteren inceleme yaptırılır. Sosyal inceleme raporu, çocuğun, işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin mahkeme tarafından takdirinde göz önünde bulundurulur.*

Derhâl tedbir alınmasını gerektiren durumlarda sosyal inceleme daha sonra da yaptırılabilir.

Mahkeme veya çocuk hâkimi tarafından çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılmaması hâlinde, gerekçesi kararda gösterilir" düzenlemesine yer verilmiştir.

Bilirkişi, çocuğun yaşadığı aile ortamı ile çevresini, sosyal koşullarını, gördüğü eğitim düzeyini, fiziksel ve ruhsal gelişimini inceleyip bir rapor düzenleyecektir. Raporu sadece gözlemleri, tespit ve değerlendirmeleri yer alacaktır. Fiili algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin bulunup bulunmadığı hususunda bir değerlendirme yapmayacaktır. Cezai sorumluluğunun olup olmadığı hususundaki kararı, kusur yeteneğine ilişkin uzman raporu ve aldırılmışsa sosyal inceleme raporu da değerlendirilerek hâkim verecektir. Çünkü bilirkişi raporları hâkim için bağlayıcı değil, yol göstericidir¹⁵⁸.

Bu yaş grubu içerisindeki çocuklar hakkında yapılan soruşturma sonunda, çocuğun isnat edilen suçu işlediğine dair yeterli delil bulunmazsa Cumhuriyet savcısı tarafından "*kovuşturmaya yer olmadığına*" dair karar verilecektir. Fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını doldurmamış çocukların fiili işlediği yönünde yeterli delil mevcut, ancak isnat yeteneğinin olmadığı tespit edilmişse

¹⁵⁷ Aydın Zevkliler, "Türk Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocuklar", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 25, C.1, 1968, s. 174.

¹⁵⁸ Bakıcı, s. 692.

Cumhuriyet savcısı kamu davasını açacaktır¹⁵⁹. Ancak iddianamede çocuğun isnat yeteneğine sahip olmadığı belirtilerek çocuk hakkında ceza verilmesine yer olmadığına dair karar verilmesi ve güvenlik tedbirlerinin uygulanması talep edilecektir¹⁶⁰. Oniki yaşından küçük çocuklar hakkında suç teşkil eden eylemleri nedeniyle tedbire hükmetmek TCK 31/1. maddesinde hâkimin takdirine bağlı tutulmuş iken 12-15 yaş grubuna giren çocuklar hakkında işledikleri suçları nedeniyle tedbire hükmetmek zorunlu kılınmıştır¹⁶¹. Dolayısıyla kovuşturma evresi sonunda suç işledikleri sabit olan bu çocuklar hakkında 5237 sayılı TCK'nın 56. maddesi yollamasıyla ÇKK'nın 5. maddesinde düzenlenen çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükmedilecektir. Çocuğun, suçun hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamadığı ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmediği tespit edilirse suça sürüklenen çocuk hakkında 5271 sayılı CMK'nın 223/3-a maddesinde öngörülen “ceza verilmesine yer olmadığına” dair karar verilecektir. Bu durumda çocuk hakkında beraat kararı vermek doğru değildir.

Suç işlediği sabit görülen suça sürüklenmiş 12-15 yaş grubundaki çocuğun; *işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı hâlinde* çocuk, suç teşkil eden eylemi nedeniyle 5237 sayılı TCK'nın 31. maddesinin 2. fıkrası gereği cezalandırılacaktır. Ancak bu yaş grubundaki çocuklar hakkında suç; *ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde dokuz yıldan onbir yıla kadar hapis cezası hükmolunacak, diğer cezaların yarısı indirilecek ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamayacaktır*” şeklindeki düzenlemeyle suç teşkil eden eylemleri için kanun indirimli ceza uygulanacağını belirtmiştir.

¹⁵⁹Balo, “Kanunla İhtilafa Düsen Çocukların Yargılanması ve 4963 Sayılı Kanunla Çocuk Mahkemeleri Kanununda Yapılan Değişikliklerin Çocuk Ceza Hukukuna Etkisi”, s. 48.

¹⁶⁰Efe, s. 64.

¹⁶¹Beşir Aslan, s. 65.

Oniki - onbeş yaş arasında bulunan suça sürüklenmiş çocuklara ilişkin uygulamadan örneklerle devam edersek;

Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 25.09.2006 tarihli kararında; “5237 sayılı *Türk Ceza Kanununun 31. maddesine göre, fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş fakat 15 yaşını doldurmamış bulunan çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığını takdir etme yetkisi münhasıran mahkemeye aittir. Mahkeme bu değerlendirmeyi yaparken, uzmanlar tarafından bilirkişi sıfatıyla hazırlanan sosyal inceleme raporundaki tespit ve değerlendirmeleri göz önünde bulundurur. Bu düzenleme karşısında çocuk hakkında ceza sorumluluğunun bulunup bulunmayacağı hususunun tespiti 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun 35. maddesine göre düzenlenecek sosyal inceleme raporunun mahkeme tarafından değerlendirilmesi sonucunda yapılacağı, ayrıca cezaya hükmetmeden ve koruma tedbirine karar vermeden önce de bu rapordan yararlanabileceği, bu hususların tespit ve değerlendirilmesinin mahkemesine ait olduğu gözetilmeksizin itirazın kabulü yerine yazılı şekilde reddine dair hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir¹⁶²” hükmü kurularak, bu yaş dönemindeki çocuk hakkında ceza sorumluluğunun tespiti bakımından sosyal inceleme raporunun alınmasının önemi vurgulanmıştır.*

Aynı yöndeki Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 14.07.2010 tarihli kararında; “12 yaşını doldurup 15 yaşını doldurmamış bulunan suça sürüklenen çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmiş olup olmadığı hakkında uzman hekimden rapor alınmadan yazılı şekilde karar verilmesini” yasaya aykırı bularak yerel mahkeme kararını bozmuştur¹⁶³.

¹⁶² Yargıtay 3. CD. 25.09.2006 T., 2006/10549 E., 2006/6846 K.

¹⁶³ Yargıtay 2. CD. 14.07.2010 T., 2010/27537 E., 26905 K.

Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 20.02.2002 tarihli kararında; “*istinabe yoluyla sorgusu yapıldığı sırada müdafii bulundurulmuş ise de, hükmün tefhim edildiği 29.03.2000 tarihinde 18 yaşını bitirmediği anlaşılan sanığa CMUK’un 138. maddesi uyarınca, müdafii atanması ve yargılamada hazır bulundurulmasının sağlanması gerekirken, bu hususlar yapılmayarak hüküm kurulması suretiyle aynı kanunun 141. maddesinde öngörülen hakların kısıtlanmasını*” yasaya aykırı bulmuş böylece suçta sürüklenen çocuk için zorunlu müdafiliğin önemine vurgu yapmıştır¹⁶⁴.

Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 22.05.2003 tarihli kararında; “*sanığın 15 yaşını bitirmediği halde duruşmaların kapalı yerine açık yapılması ve hükmün de açık tefhimi, giderilmesi olanaklı bulunmadığından...*”¹⁶⁵ hükmü kurularak çocukların yargılandığı mahkemelerde duruşmaların kapalı yapıp hükmünde kapalı oturumda açıklanmasının gerekliliğine vurgu yapılmıştır.

Yargıtay 13. Ceza Dairesinin 20.03.2012 tarihli kararında; “*sanığın suç tarihi itibarıyla 13 yaşında olması karşısında; 5237 sayılı Yasanın 31. maddesi uyarınca işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmiş olup olmadığına dair rapor alırdırılmadan eksik soruşturma ile yetinilip yazılı şekilde hüküm kurulması, yine sanık hükmolunan cezanın tür ve sürecine göre hükmün açıklanmasının geri bırakılıp bırakılmayacağı hususunun değerlendirilmesinde zorunluluk bulunması karşısında, dosya içerisindeki sabıka kaydına göre sanığın sabıka kayıtlarının suç tarihinden sonraki döneme ait eylemlere ilişkin olması nedeniyle “geçmişinde sabıkalı olduğu ve şartları taşımadığı, ıslahın infaz ile sağlanabileceği nazara alınarak suçta sürüklenen çocuk hakkında ÇKK’nın uygulanmasına takdiren yer olmadığına” denilerek yerinde ve yeterli olmayan gerekçeyle yazılı şekilde hüküm kurulmasını*¹⁶⁶” yasaya aykırı bularak yerel mahkemenin kararını bozmuştur.

¹⁶⁴ Yargıtay 11. CD. 20.02.2002 T., 2012/1038 E., 2012/1570 K.

¹⁶⁵ Yargıtay 6. CD. 22.05.2003 T., 2003/3448 E., 2003/15647 K.

¹⁶⁶ Yargıtay 13. CD. 20.03.2012 T., 2011/11031 E., 2012/6473 K.

Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 28.02.2007 tarihli kararında; “5237 Sayılı TCK’nın 31. maddesi uyarınca, yaşı küçük sanığın içinde bulunduğu aile koşulları, sosyal ve ekonomik şartları ile psikolojik ve eğitim durumu hakkında uzman bilirkişilerce rapor alınarak ceza sorumluluğu hakkında değerlendirilme yapılması gerektiğinin göz önüne alınmaması, yine hükümden sonra yürürlüğe giren 5395 sayılı ÇKK’nın 23. maddesinin (hükümün açıklanmasının geri bırakılması) hükümde tartışılmaması ...”¹⁶⁷ hükmü kurularak, bu yaş dönemindeki çocuk hakkında ceza sorumluluğunun tespiti bakımından sosyal inceleme raporunun alınması zorunluluğu ile netice itibariyle daha lehe olan “hükümün açıklanmasının geri bırakılması” düzenlemesinin uygulanıp - uygulanmayacağına hükümde tartışılmamasını bozma nedeni yapmıştır.

Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 22.10.2003 tarihli kararında; “suç tarihinde 11-15 yaş grubunda bulunan ve 2253 sayılı kanunun 20. maddesine göre uzman hekimlerden alınan rapor sonucu suç tarihinde işlediği iddia edilen etkili eylem ve sövme suçlarının anlam ve sonuçlarını kavrayabilme yeteneğine sahip olmadığı anlaşılan sanık hakkında ceza tertibine yer olmadığına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde...” hükmü kurularak, uzman hekim raporunun önemine vurgu yapılmıştır¹⁶⁸.

3. Onbeş - Onsekiz Yaş Grubunda Bulunan Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu

5237 sayılı TCK’nın 31. maddesinin 3. fıkrasında; “fili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde onsekiz yıldan yirmidört yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların üçte biri indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası oniki yıldan fazla olamaz” hükmüne yer verilmiştir.

¹⁶⁷ Yargıtay 1. CD. 28.02.2007 T., 2007/ 958 E., 2007/912 K.

¹⁶⁸ Yargıtay 2. CD. 22.10.2003 T., 2003/10531 E., 2003/12839 K.

Madde gerekçesinde; “fili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmuş ve fakat henüz onsekiz yaşını tamamlamamış gençler, normal koşullarda, gerçekleştirdikleri davranışların hukukî anlam ve sonuçlarını kavrama yeteneğine sahip olmakla birlikte; bu kişilerin, davranışlarını yönlendirme yetenekleri yeterince gelişmemiş olabilmektedir. Bu nedenle, suç yoluna girmiş olan gençlerin, işledikleri suçlar bağlamında irade yeteneğinin zayıf olduğu normatif olarak kabul edilmiştir. Azalmış kusur yeteneğine sahip bulunan gençler hakkında kural olarak indirilmiş cezaya hükmedilir” düzenlemesine yer verilerek 15 yaşını doldurmuş ancak 18 yaşını tamamlamamış çocukların cezai sorumlulukları açıklanmıştır¹⁶⁹.

Onbeş yaşını doldurmuş ve fakat henüz onsekiz yaşını tamamlamamış suça sürüklenen çocukların kural olarak ceza sorumluluklarının var olduğu kabul edilir¹⁷⁰. Bunun için onbeş-onsekiz yaş grubunda bulunan suça sürüklenen çocuk isnat yeteneğinden gerçekten yoksun olsa bile, isnat yeteneklerinin bulunup bulunmadığı araştırılmayacaktır. Yani bu dönemdeki suç işlemiş çocuklar hakkında ceza sorumluluklarının var sayılıp-sayılmayacağı hususu hâkimin takdirine bırakılmamıştır¹⁷¹.

Üçüncü dönem suça sürüklenen çocuklar hakkında kusur yeteneğinin olmadığı iddiası varsa çocuğun işlediği suç açısından tam veya kısmi akıl hastalığının olup-olmadığı araştırılacak ve ceza sorumluluğu akıl hastalığına¹⁷² ilişkin hükümlere göre belirlenecektir¹⁷³.

Bu yaş grubunda bulunan suça sürüklenen çocuklar hakkındaki soruşturma Çocuk Koruma Kanunu ile Yakalama, Göz Altına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğine uygun biçimde Cumhuriyet Savcısı tarafından yapılacaktır.

¹⁶⁹ 5237 Sayılı TCK. 31/3 Madde Gerekçesi.

¹⁷⁰ Hacıoğlu, *Yeni Türk Ceza Kanun Tasarısının Çocuk...*, s. 8.

¹⁷¹ Şensoy, *Çocuk Suçluluğu*, s. 626.

¹⁷² Akıl Hastalığı; 5237 sayılı Yasanın 32. Maddesi.

¹⁷³ Ulu, a.g.e. s. 70.

Soruşturma ve kovuşturma aşamasında zorunlu müdafii ataması yapılacak, çocuk mahkemelerinde Cumhuriyet savcısı bulunmayacak, çocuk mahkemesi ve çocuk ağır ceza mahkemesinde yapılacak yargılama kapalı olacak ve hükümde kapalı tefhim edilecektir¹⁷⁴.

Çocuk Hakları Sözleşmesinin 2. maddesi; *çocuk suçluluğuna yönelik mevzuatların 18 yaşından küçük herkese uygulanmasını, ayrımcılık yapılmamasını*; 3. maddesi; *çocuk suçluluğuna ilişkin her politika ve faaliyette çocuğun üstün haklarının gözetilmesini, 37/b maddesi; çocuklarının özgürlüklerinin kısıtlanmasının son çare olmasını, 40. maddesi ise; çocuklara yapılan muamelede, çocuğun toplumla yeniden bütünleşmesine olanak sağlayacak ve onun toplumdaki yapıcı rolünü güçlendirecek şekilde hareket edilmesini ön görmektedir. Çocuk, adalet sisteminin her aşamasında ve tüm düzeylerinde uygulanması gereken bu temel (kapsayıcı, şemsiye) ilkelerin, 18 yaşını doldurmamış tüm çocuklar bakımından göz önünde bulundurulması gerekmektedir¹⁷⁵.*

Onbeş yaşını doldurmuş ve fakat henüz onsekiz yaşını tamamlamamış suça sürüklenen çocukların anlama ve isteme yeteneklerinin yetişkin bireylere göre henüz tam bir olgunluğa erişemediğini için 5237 sayılı TCK’da, bu dönemdeki çocukları yeniden topluma kazandırma ve yeni suçların işlenmesini engelleme amacıyla, çocuğun üstün yarar ve menfaatleri göz önünde tutularak cezalarında indirim yapılması gerektiği düzenlenmiştir¹⁷⁶. Buna göre 5237 sayılı TCK’nın 31. maddesinin 3. fıkrası gereği; *“fiili işlediği sırada onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuklar hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde onsekiz yıldan yirmidört yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde oniki yıldan onbeş yıla kadar hapis cezasına hükmolunacak.*

¹⁷⁴ Bakıcı, s. 697.

¹⁷⁵ Yokuş Sevük, Türk Ceza Kanunu Reformu, 2. Kitap, Makaleler, “Adalet Komisyonunda Kabul Edilen Türk Ceza Kanunu Tasarısının Yaş Küçüklüğüne İlişkin 31. Maddesinin Değerlendirilmesi”, s.125, s.193.

¹⁷⁶ Veli Özer Özbek, s. 379.

Diğer cezaların üçte biri indirilecek ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası oniki yıldan fazla olamayacaktır” şeklindeki düzenlemeyle suç teşkil eden eylemleri için kanun indirimli ceza uygulanacağını belirtmiştir.

Onbeş yaşını doldurmuş ve fakat henüz onsekiz yaşını tamamlamamış suça sürüklenmiş çocuklara ilişkin uygulamadan örneklerle devam edersek;

Yargıtay 11. Ceza Dairesinin 13.12.2007 tarihli kararında; *“hükümden önce 15.07.2005 tarihinde 25876 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5395 sayılı Çocuk Koruma Yasasının geçici 1. maddesindeki “çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri bulunmayan yerlerde, bu mahkemeler kurulup göreve başlayıncaya kadar çocuklar tarafından işlenen suçlara ait soruşturma ve kovuşturmalar Cumhuriyet Başsavcılığı ve görevli mahkemelerce bu kanun hükümlerine göre yapılır” düzenlemesiyle aynı Kanununun 25. maddesindeki “çocuk mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı bulunmaz” emredici hükümlerine aykırı olarak Cumhuriyet savcısının katılımı ile duruşma yapılıp mütalaası alınmak suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi, yine hükmün kurulduğu 02.11.2006 tarihli celsenin CMK’nın 185. maddesi uyarınca kapalı yapılmasına karar verilmesine rağmen kararın açık olarak okunması suretiyle çelişkiye düşülmesi...”¹⁷⁷ hükmü kurularak, çocuk yargılamasında Cumhuriyet savcısının bulunmaması ve duruşmaların kapalı yapıp hükmünde kapalı oturumda açıklanmasının gerekliliğine vurgu yapılmıştır.*

Yargıtay 15. Ceza Dairesinin 03.04.2012 tarihli kararında; *“5395 sayılı yasanın 3/a.2. maddesi gereği kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuk hakkında “suça sürüklenen çocuk” ibaresinin kullanılmasının gerekmesine rağmen duruşmalarda, gerekçeli karar başlığında ve kararda “sanık” kelimesinin kullanılmasını yine suça sürüklenen çocuğun atılı suç tarihinde 15 yaşını doldurmuş olup 18 yaşını doldurmadığı halde 5237 Sayılı TCK’nın 31/3. maddesinin uygulanması gerekirken, aynı yasanın 31/2*

¹⁷⁷ Yargıtay 11. CD. 13.12.2007 T., 2007/3568 E., 2007/9253 K.

gereğince indirim yapılması...¹⁷⁸ şeklinde hüküm kurularak, suç işlediği iddiasında olunan çocuk hakkında “suça sürüklenen çocuk” ibaresinin kullanılması hususu ile yasal indirim oranına dikkat edilmesi hususuna vurgu yapılmıştır.

Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 25.04.2007 tarihli kararında; “suça sürüklenen çocuğun suç tarihinde 17 yaşını bitirmiş 18 yaşı içerisinde olduğu gözetilerek cezanın, 5237 Sayılı TCK’nın 31/3. maddesinde belirtilen cezanın üst sınırına yaklaşılarak tayini gerekirken, cezadan azami oranda indirim yapılmasını¹⁷⁹” yasaya aykırı bularak yerel mahkeme kararını bozmuştur.

Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 05.04.2004 tarihli kararında; “suça sürüklenen çocuğun zincirleme olarak devam eden suçu işlediği sırada 2000 yılının mayıs ve haziran aylarında 18 yaşını tamamladığı gözetilmeden cezasında indirim yapılması...¹⁸⁰” hükmü kurularak “zincirleme suç” hükümlerine suça sürüklenen çocuk yargılamasında da dikkat edilmesi gerektiği hususuna vurgu yapılmıştır.

Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 12.10.2006 tarihli kararında; “yaş küçüklüğü nedeniyle ceza indirimini düzenleyen 5237 sayılı TCK’nın 31. maddesine göre, 15-18 yaş grubundaki suça sürüklenen çocuklar için indirim oranının 29.06.2005 tarih, 5377 sayılı Yasanın 5. maddesiyle yapılan değişikliğe kadar ½ olduğunun gözetilmesi zorunluluğu bulunmasına rağmen bunun yapılmaması yine suç tarihinde 18 yaşından küçük olan suça sürüklenen çocuk hakkında hüküm tarihinden sonra 15.07.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5395 Sayılı Çocuk Koruma Kanununun 23. (hükmün açıklanmasının geri bırakılması) ve 24. (uzlaşma) maddelerinin uygulanma olanağının tartışılmadan yazılı biçimde karar verilmesi¹⁸¹” nedeniyle usul ve yasaya aykırı bulduğu yerel mahkeme kararını bozmuştur.

¹⁷⁸ Yargıtay 15. CD. 03.04.2012 T., 2011/11975 E., 2012/33541 K.

¹⁷⁹ Yargıtay 1. CD. 25.04.2007 T., 2007/1950 E., 2007/3175 K.

¹⁸⁰ Yargıtay 6. CD. 05.04.2004 T., 2004/24193 E., 2004/3952 K.

¹⁸¹ Yargıtay 8. CD 12.10.2006 T., 2006/2607 E., 2006/7552 K.

Yargıtay 4. Ceza Dairesinin 12.06.2006 tarihli kararında; “suça sürüklenen çocuk için atanan zorunlu müdafii hazır bulundurulmadan yine CMK 151/1. madde hükmü de yerine getirilmeden iddia makamının esas hakkındaki görüşü alınıp yazılı biçimde hükümlülük kararı verilmesini”¹⁸² usul ve yasaya aykırı bularak yerel mahkeme kararını bozmuştur.

Yargıtay 9. Ceza Dairesinin 07.04.2008 tarihli kararında; “suç ve karar tarihinde 18 yaşını doldurmadığı anlaşılan suça sürüklenen çocuk hakkındaki yargılamada Cumhuriyet savcısının katılması sonucu hüküm kurulması suretiyle 5395 sayılı ÇKK'nın 25. maddesine muhalefet edilmesi yine hükümden önce yürürlüğe giren 5395 sayılı ÇKK'nın karar tarihinde yürürlükte bulunan 23. maddesinde ki “hükümün açıklanmasının geri bırakılmasına” ilişkin hükümün suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanıp uygulanmayacağı tartışılması gerektiğinin gözetilmemesini”¹⁸³ usul ve yasaya aykırı bulmuş böylece çocuk yargılamasında Cumhuriyet savcısının bulunmaması ve netice itibariyle daha lehe olan “hükümün açıklanmasının geri bırakılması” düzenlemesinin uygulanıp - uygulanmayacağı hükümde tartışılmamasını bozma nedeni yapmıştır.

¹⁸² Yargıtay 4. CD 12.06.2006 T., 2006/13760 E., 2006/12301 K.

¹⁸³ Yargıtay 9. CD 07.04.2008 T., 2007/9180 E., 2008/3384 K.

C. Soruşturma Evresinde Görev Yapan Kurumlar

1. Genel Olarak

Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi hükümleri göz önünde bulundurularak “çocuk”¹⁸⁴ deyiminden, hem 5237 sayılı TCK’nın 6/1-b maddesinde hem de 5395 sayılı ÇKK 3/1-a maddesinde; “*henüz onsekiz yaşını doldurmamış olan kişilerin*” anlaşılması gerektiği belirtilmiş olup çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde “çocuğun yararının temel düşünce olması” kabul görmüştür¹⁸⁵. Bu nedenle suç soruşturmasının konusu çocuklar olduğunda, yalnızca çocuklara uygulanabilir yasaların, usullerin, onlarla ilgili makam ve kuruluşların oluşturulması gerekliliği ortaya çıkmaktadır¹⁸⁶.

Çocuklar soruşturma ve kovuşturma evresinde Türkiye’nin de taraf olduğu BMÇHDS’nin 42. maddesi ile güvence altına alınan; masumiyet karinesi, susma hakkı, suçlamanın bildirilmesi, avukatla temsil edilme hakkı, yüksek yararına aykırı olmadığı sürece duruşmada veli ya da vasisinin hazır bulundurulması hakkı, adil yargılanma hakkı, tanıklarla yüzleştirme ve çapraz sorgu hakkı, tercüman hakkı, özel hayatın gizliliğine tam saygı hakkı, daha üst makama temyiz edebilme hakkı gibi haklardan ve usulü güvencelerden yararlandırılmalıdır¹⁸⁷.

“Çağımızda ceza hukuku, belirli bir yaştan küçük olan çocukların sorumlu olmadıklarını belirtmekle yetinmemekte, suçlu çocukların durumunu “suçlunun kişiliğini” esas almak suretiyle ‘suçlunun kişiliğine en uygun tedbirlerin uygulanması’ ilkesi doğrultusunda yetişkinlerden farklı bir şekilde özel hükümlerle düzenlenmesini öngörmek suretiyle hümanist ve modern bir hukuk anlayışı içindedir¹⁸⁸.”

¹⁸⁴ 5237 sayılı TCK 6. Madde Gerekçesi.

¹⁸⁵ BMÇHDS m. 3/1.

¹⁸⁶ Beşir Aslan, a.g.e. s. 222.

¹⁸⁷ Yokuş Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, s. 210.

¹⁸⁸ Hacıoğlu, *Suçlu Çocukların Muhakemesi*, s. 1.

Suç işlemiş çocuklarla ilgili yargılamanın ve yaptırımların çocukların bedensel, ruhsal ve sosyal gelişimleri göz önünde tutularak uygulanması ve çocuğu tekrar topluma kazandırma amacı taşıması gerekir. Bu gereklilik de çocukların yargılanmasında genel yargılamadan farklı usul kuralları ve yargı organlarıyla, yardımcı kuruluşların kurulması sorumluluğunu beraberinde getirmiştir¹⁸⁹.

Çocuğun kişiliğinin tanınarak cezalandırma yerine koruma, iyileştirme ve önleme amaçlarının güdüldüğü, çocuğun yararının ön planda tutulduğu özel bir yargılama sistemi gözetilmelidir. Nitekim uluslararası belgelerde çocuklara ilişkin yargısal işlemlerin çeşitli aşamalarında rol üstlenen kişilerin, çocuk ve çocuk suçluluğu hukukunda bir uzmanlık öğreniminden geçirilmesini sağlayacak düzenlemelerin gerekliliği ve uzmanlaşmış bir örgütlenmenin önemi üzerinde durulmaktadır¹⁹⁰.

Çocuk ceza hukuku “fiili” değil “faili” esas alan bir hukuk dalıdır¹⁹¹. Bunun için suçlu çocuklar ile temas kuracak bütün ilgili kişilerin ve kuruluşların, çocuğun hukuki statüsüne saygı gösterilmesini sağlayacak, çocukların iyiliğini koruyacak ve olayın şartları bakımından ona zarar vermekten kaçınacak şekilde hareket etmesi gerekir¹⁹². Bu nedenle de çocuk yargılamasında görevli olan kişilerin özel olarak yetiştirilip çocuğu anlayabilecek bilgilere sahip olması, uzmanlaşmanın sağlanabilmesi içinde bu nevi işlerde devamlı olarak çalıştırılmaları gerekir. Çocuk suçluluğu ile ilgilenen hâkim ve savcının da, çocuk suçluluğunun sebep ve çeşitleri hakkında bilgili; tıp, psikoloji ve sosyoloji bilimlerinin verilerini kullanan suçtan çok çocuğu tanıyabilen, çocuğun seviyesine inebilecek yetenek ve tecrübeye sahip olması gerekir¹⁹³.

¹⁸⁹ Hacıoğlu, a.g.e., s. 23.

¹⁹⁰ Yokuş Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, s. 199-202.

¹⁹¹ Üstünel, a.g.e., s. 58.

¹⁹² Pekin Kuralları m. 10/3.

¹⁹³ Sensoy, a.g.e., s. 952.

Kanunla ihtilafa düşerek suça sürüklenmiş olan çocukların devlet birimleri ile ilk temaslarında, bu kurumlar tarafından çocuklara karşı gösterilen olumsuz tutum ve davranışlar çocukları derinden etkileyecek belki de bazen telafisi mümkün olmayacak sonuçlara yol açacaktır. Buna karşın bu kurumlarda suça sürüklenen çocuklara sabır ve şefkat gösterilerek yapılacak olan bir yaklaşım, çocuğun yaptığı hatanın farkına varıp bir daha aynı hataya düşmemesine, onların sosyalleşmelerine, topluma yeniden kazandırılmalarını önemli ölçüde fayda sağlayacaktır¹⁹⁴.

Çocuğun içinde bulunduğu yargılamanın her sürecinde olduğu gibi soruşturma kısmında da çocuğa ilişkin bir takım farklılıklar olması, soruşturma yapacak kişinin ve yardımcılarının özel eğitilmiş ve çocuk suçluluğu konusunda uzmanlaşmış olması gerekir. Bu sayede; çocuk suçluluğu, kriminoloji, sosyoloji ve psikoloji alanlarında eğitilmiş bir savcılık teşkilatı ve bir polis örgütü, çocuk yargılamasında güdülen amacın gerçekleşmesini sağlayacaktır¹⁹⁵.

Suçta karışmış çocuklara, gerek savcı ve savcılığın çocuk bürosunda çalışan kişilerin ve gerekse kolluk çalışanlarının olayın şartları bakımından çocuğa zarar verebilecek davranışlardan kaçınarak, onlara özgü usul ve davranışlar sergilemeye özen göstermeleri gerekir¹⁹⁶.

Çocuklar hakkında özel kanun olması nedeniyle öncelikle 5395 sayılı ÇKK uygulanacak, ÇKK'da hüküm bulunmayan hallerde ise CMK hükümleri uygulanacaktır¹⁹⁷. Çocuk Koruma Kanunu'nun yürürlüğe girmesi olumlu bir gelişme olmakla birlikte, suça sürüklenen çocuklarla ilgili hükümlerin ceza muhakemesi kurallarıyla aynı olması, kanunda çocuklara özgü kurallara yeterince yer verilmemiş olması durumu çocuğu topluma kazandırmayı amaçlayan temel ilkelere ve uluslararası çocuk adalet sistemine uygun bulunmayarak eleştirilmektedir¹⁹⁸.

¹⁹⁴ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 112.

¹⁹⁵ Hande Özdemir, *Türk Hukukunda Çocukların Yargılanması*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2006, s. 87.

¹⁹⁶ Beşir Aslan, s. 222.

¹⁹⁷ 5395 sayılı ÇKK. m. 42/1.

¹⁹⁸ Mustafa Özbek, *Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet*, s. 463.

2. Cumhuriyet Başsavcılığı Bünyesinde Çocuk Bürosu

Cumhuriyetin ilanından sonra 1926 yılında 469 sayılı Kanunda düzenlenen savcılık kurumu, 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun ile yeniden yapılandırılmaktadır¹⁹⁹. Buna göre adı geçen kanunun “Cumhuriyet başsavcılığının kuruluşu” başlıklı 16. maddesinde; “*mahkeme kuruluşu bulunan her il merkezi ve ilçede o il veya ilçenin adı ile anılan bir Cumhuriyet başsavcılığı kurulur. Cumhuriyet başsavcılığında, bir Cumhuriyet başsavcısı ve yeteri kadar Cumhuriyet savcısı bulunur. Gerekli görülen yerlerde Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunun kararıyla bir veya birden fazla Cumhuriyet başsavcı vekili atanır*” hükmüne yer verildiği görülmektedir.

5271 sayılı CMK'nın tanımlar başlıklı 2. maddesinde, soruşturma; “*kanuna göre yetkili mercilerce suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre*” şeklinde tanımlanmıştır.

Ceza muhakemesinin en önemli sùjelerinden birisi Cumhuriyet savcısıdır. Savcı; bir suç işlendiğine yönelik haber alır almaz devlet adına şüphelinin lehine ve aleyhine olan bütün delilleri araştırma ve toplama işlemine girişmek, yeterli şüphe oluşturan delilleri topladığını anladığında kamu davasını açmak, bu davanın görüldüğü mahkemelerde iddia makamını temsil etmek ve mahkemenin verdiği kararları yerine getirmek görevine sahip olan bir kamu görevlisidir²⁰⁰.

5271 sayılı CMK'nın 160. maddesinin 2. fıkrasında; Cumhuriyet savcısının, *maddi gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için emrindeki adli kolluk görevlileri marifetiyle, şüphelinin lehine ve aleyhine olan delilleri toplayarak muhafaza altına almak ve şüphelinin haklarını korumakla yükümlü olduğu*²⁰¹ düzenlemesine yer verilmiştir.

¹⁹⁹ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 113.

²⁰⁰ Bahri Öztürk; Veli Özer Özbek ve Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001, s. 251.

²⁰¹ 5271 sayılı CMK m. 160/2.

Çocuklarla ilgili, özellikle suça karışmış çocuklar bakımından, çocuğun yararını korumak, çocuklara özgü kuralların ve usullerin uygulanmasını sağlamak ve çocuklarla ilişkilerinde çocuğa zarar verebilecek davranışlardan kaçınmalarını sağlamak için, sosyoloji, psikoloji, pedagoji, kriminoloji, davranış bilimleri ve çocuk suçluluğu konusunda eğitilmiş ayrı bir savcılık kurumu oluşturulmalıdır²⁰².

Savcılık kurumunun uygulamada kendisini daha çok suç ithamları ve ceza talepleriyle gösterdiğinden bahisle çocuk ceza adalet sisteminde savcılık teşkilatının olmaması gerektiği ifade edilmiştir. Ancak hâkimden iddia görevini ve aynı zamanda iddiası hakkında karar verme görevini beklemek uygun olmayacağına göre iddia görevini yürütecek ayrı bir makamın bulunmasında zorunluluk vardır²⁰³.

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 29. maddesi uyarınca; *Cumhuriyet başsavcılıklarında bir çocuk bürosu kurulacağı, aynı Yasanın 28. maddesi gereği; tercihen çocuk hukuku alanında uzmanlaşmış, çocuk psikolojisi ve sosyal hizmet alanlarında eğitim almış olan Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturmanın yürütüleceği* belirtilmiştir. Yine Yasanın 15. maddesinde; *suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yapılacağı* düzenlemesine yer vermiştir. Ancak Yasanın 30/2. fıkrası gereği; *gecikmesinde sakınca bulunan hallerde, bu işlemler çocuk bürosunda görevli olmayan Cumhuriyet savcıları tarafından da yapılabilir.*

ÇKK'nın 30/1. maddesinde Cumhuriyet başsavcılığı bünyesinde kurulacak çocuk bürosunun görevleri sayılmıştır. Buna göre;

- a) Suça sürüklenen çocuklar hakkındaki soruşturma işlemlerini yürütmek,
- b) Çocuklar hakkında tedbir alınması gereken durumlarda, gecikmeksizin tedbir alınmasını sağlamak,

²⁰² Handan Yokuş Sevik, *Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması*, s. 203.

²⁰³ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 27.

c) Korunma ihtiyacı olan, suç mağduru veya suça sürüklenen çocuklardan yardıma, eğitime, işe, barınmaya ihtiyacı olan veya uyum güçlüğü çekenlere ihtiyaç duydukları destek hizmetlerini sağlamak üzere, ilgili kamu kurum ve kuruluşları ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği içinde çalışmak, bu gibi durumları çocukları korumakla görevli kurum ve kuruluşlara bildirmek,

d) Bu kanunla ve diğer kanunlarla verilen görevleri yerine getirmektir²⁰⁴.

3. Kolluk Bünyesinde Çocuk Bürosu

5271 sayılı CMK'nın 164/2. maddesinde; *“soruşturma işlemleri, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılır. Adli kolluk görevlileri, Cumhuriyet savcısının adli görevlere ilişkin emirlerini yerine getirir”* düzenlemesine yer verilmiştir.

Adli Kolluk Yönetmeliğinin²⁰⁵ 6. maddesinin 1. fıkrası; *soruşturma işlemleri, Cumhuriyet savcısının emir ve talimatları doğrultusunda öncelikle adli kolluğa yaptırılır. Adli kolluk görevlileri Cumhuriyet savcısının adli görevlere ilişkin emirlerini gecikmeksizin yerine getirir* hükmünü içermektedir.

Aynı yönetmeliğin, 21.12.2013 tarihinde değişikliğe uğramış 6. maddesinin 2. fıkrasında; *adli kolluk görevlileri, kendilerine yapılan bir suça ilişkin ihbar veya şikâyetleri; el koydukları olayları, yakalanan kişiler ile uygulanan tedbirleri derhâl Cumhuriyet başsavcılığına ve en üst dereceli kolluk amirine bildirir ve ilgili Cumhuriyet savcısının emri doğrultusunda işin aydınlatılması için gerekli soruşturma işlemlerine başlar* düzenlemesine yer verilmiştir.

Yönetmeliğin 6. maddesinin 8. fıkrasında; *adli kolluk görevlileri, maddî gerçeğin araştırılması ve adil bir yargılamanın yapılabilmesi için, Cumhuriyet savcısının emirleri doğrultusunda şüphelinin lehine veya aleyhine olan tüm delilleri, kanunda ön görülen koşullara uyarak toplamak, muhafaza altına almak ve bunları bir fezleke ile Cumhuriyet savcısına sunmakla yükümlüdür.*

²⁰⁴ 5395 sayılı ÇKK (RG. 15.07.2005/25876) m. 30/1.

²⁰⁵ Adli Kolluk Yönetmeliği, RG. 01.06.2005/25832.

Hukuka aykırı delil elde edildiğinin tespiti hâlinde, fezlekede bu hususa da yer verilir. Adli kolluk görevlileri diğer soruşturma işlemlerini de aynı titizlikle yerine getirir hükmüne yer verilmiştir.

Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği'nin²⁰⁶ “amaç” başlıklı 1. maddesinde; ilgili yönetmeliğin amacının; “*korunmaya muhtaç olan, ihmal ve istismara maruz kalan, bulunan, evden veya kurumdan kaçan, mülteci, refakatsiz, sokakta yaşayan, sokakta çalıştırılan, oturduğu yeri haber vermekten aciz, hakkında koruma, ıslah ve/veya tedavi tedbiri alınan, suça maruz kalan, suç işlediği şüphesi altında bulunan, kimliği tespit edilemeyen çocuklara yönelik olarak polis tarafından yürütülecek hizmetleri düzenlemek*” olduğunun belirtildiği yine aynı yönetmeliğin “tanımlar” başlıklı 4. maddesinde de “*çocuk polisini*”; *polisin çocuklara yönelik olarak yürüteceği hizmetler konusunda, sıfır-onsekiz yaş grubu gelişim özellikleri, davranış bilimleri, mülakat teknikleri, iletişim becerisi gibi konularda hizmet içi eğitim almış, sivil istihkak alan emniyet hizmetleri sınıfı personelini ve hizmet branşı, olarak tanımlamaktadır.*

Çocuğun yararı ve çocuk hakkındaki soruşturmanın özellikleri gereği, araştırma yapmak konusunda savcıya yardımcı olan uzmanlaşmış bir polis örgütünün varlığı gerektiğinden, suçlu çocuklarla ilgili makam ve kuruluşların oluşturulmasını düzenleyen BMÇHDS'nin 40/3. maddesi uyarınca birçok ülkede olduğu gibi Türkiye'de de kolluk teşkilatı içerisinde çocuk polisi birimi oluşturulmuştur²⁰⁷.

İlgili yönetmelik uyarınca çocuk biriminin teşkilatlanması, illerde; İl Emniyet Müdürlüklerinde kurulan Çocuk Şube Müdürlüğü, ilçelerde; İlçe Emniyet Müdürlüğü ya da Amirliği bünyesinde kurulan Çocuk Büro Amirliği şeklinde olacaktır.

²⁰⁶ Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği, RG. 13.04.2001/24372

²⁰⁷Yokuş Sevik, *Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması*, s. 205.

İlgili yönetmeliğin 7. maddesinde, çocuk polisi hizmetlerinin yürütülmesinde çocuk biriminin görevleri içerisinde; “suç işlediği şüphesi altında bulunan çocukla ilgili olarak, ilgili Cumhuriyet savcısının emirleri doğrultusunda suçun iz, eser, emare ve delillerini toplamak, ilk işlemleri yapmak ve olayın gelişimine göre diğer birimlerle koordineli çalışmak” düzenlemesine de yer verilmiştir.

5395 sayılı ÇKK'nın 31/1. maddesinde; “çocuklarla ilgili kolluk görevi, öncelikle kolluğun çocuk birimleri tarafından yerine getirilir” hükmüne yer verilerek, kolluk teşkilatı içinde çocuk bürosunun kurulması halinde, suça sürüklenen çocuklarla ilgili kolluk hizmetinin çocuk birimi tarafından yerine getirileceği, kurulmamış ise bu görevin gereğinin genel adli kolluk tarafından yapılacağı anlaşılmaktadır.

Polis, toplumda insan haklarına saygı göstererek asayiş sağlayan ve halkın güvenliğini koruyan kamu görevlisidir²⁰⁸. Suça sürüklenmiş çocukların karşılaştıkları ilk kamu görevlileri, kolluk kuvvetleridir. Çocuklara yapılacak tüm işlemlerde onun çocuk olduğu ve toplumun yardımına ihtiyacı olduğu bilinenek davranılmalıdır. Bu nedenle de suç işlemiş olan çocuk sivil giyimli görevliler tarafından çocuğun ailesi ile bağlantıya girilmek suretiyle alınmalıdır²⁰⁹. Çocuğun çevresiyle olan ilişkisini sağlıklı bir şekilde sürdürebilmesi ve kişiliğinin olumsuz yönde etkilenmemesi için, çocukları mahkemeye ya da cezaevine götüren polislerin üniforma giymemeleri, resmi araçlarını kullanmamaları, kız çocukları ile bayan polislerin ilgilenmesi faydalı olacaktır²¹⁰.

Bu görevlilerle suça sürüklenen ya da suç mağduru çocuğun ilk ilişkisi, çocuk üzerinde çok önemli etkiler bırakacağından, ilgili görevlilerin çocuğun yüksek yararını düşünerek çok hassas ve profesyonelce hareket etmesi gerekir.

²⁰⁸ Gülbeyaz Çolak, *Türk Ceza Yargılamasında Çocukların Yargılanması Ve Hakları*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan 2010, s. 81.

²⁰⁹ Balo, *Suç Mağduru ve Suç Faili Olan Çocuklar Açısından Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri*, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, s. 158.

²¹⁰ Beşir Aslan, s. 227.

Zaten ÇKK m. 31/4 de; “*kolluğun çocuk birimlerindeki personeline, kendi kurumları tarafından çocuk hukuku, çocuk suçluluğunun önlenmesi, çocuk gelişimi ve psikolojisi, sosyal hizmet gibi konularda eğitim verileceği*” belirtilmiştir.

ÇKK’nın 31/2 ve devamı fıkralarında kolluğun çocuk biriminin görevleri sayılmıştır. Buna göre;

Kolluğun çocuk birimi, korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocuklar hakkında işleme başlandığında durumu, çocuğun veli veya vasisine veya çocuğun bakımını üstlenen kimseye, Baroya ve Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna, çocuk resmî bir kurumda kalıyorsa ayrıca kurum temsilcisine bildirecektir. (*Çocuğu suça azmettirdiğinden veya istismar ettiğinden şüphelenilen yakınlarına çocuğun yüksek yararı düşünülerek bilgi verilmeyecektir.*) (m. 31/2)

Çocuk, kollukta bulunduğu sırada yanında yakınlarından birinin bulunmasına imkân sağlayacaktır. (m. 31/3)

Çocuğun korunma ihtiyacı içinde bulunduğu bildirimi ya da tespiti veya hakkında acil korunma kararı almak için beklemenin, çocuğun yararına aykırı olacağını gösteren nedenlerin varlığı hâlinde kolluğun çocuk birimi, durumun gerektirdiği önlemleri almak suretiyle çocuğun güvenliğini sağlayacak ve mümkün olan en kısa sürede Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna çocuğu teslim edecektir. (m. 31/5)

4. Müdafî

1982 Anayasasının “hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesine göre; *herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*

Savunma faaliyeti; suç işlediği sanılan kişinin, ona yüklenen suç işlemediğini veya iddia edildiğinden daha az cezayı hak ettiğini yahut fiilin hukuka aykırı olmadığını ya da bazı kanuni nedenlerle cezalandırılmaması gerektiğini yetkili merciler önünde ileri sürmek şeklinde tanımlanabilir²¹¹.

Müdafî, ceza muhakemesinde şüpheli ya da sanığa, savunması yönünde hukuki yardımda bulunan ve bu amaçla müdafîlik makamını işgal eden kişidir. Müdafîlik makamını işgal ettiğinden, müdafî de makam itibarıyla süjedir²¹².

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun tanımlar başlıklı 2. maddesinde müdafî; “*şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı*” olarak tanımlanmıştır.

5271 sayılı CMK'nın 149. maddesinde; “*şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafîin yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafî seçebilir. Soruşturma evresinde, ifade almada en çok üç avukat hazır bulunabilir. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukukî yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz*” hükümlerine yer verilmiştir.

Hukukumuzda zorunlu müdafîlik prensip olarak kabul edilmiş değildir²¹³. Ancak 5271 sayılı CMK m. 150'de; “*müdafî bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilir. Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır*” hükümlerine yer vererek zorunlu müdafîlik hususunu belirtilen hallerde

²¹¹ Bahri Öztürk, Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 10. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2006, s. 319-320.

²¹² Toroslu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, 2001, s. 131.

²¹³ Ünver, Hakeri, “Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku”, *Türkiye Barolar Birliği Yayını*, Ankara 2006, s. 256.

kabul etmiştir. Bir vekili bulunmayan mağdur çocuk için de, Yasa'nın 234/2. maddesi gereği istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilecektir²¹⁴.

Yine CMK'nın 156. maddesinde; *“150'nci maddede yazılı olan hâllerde, müdafî; soruşturma evresinde, ifadeyi alan merciin veya sorguyu yapan hâkimin istemi üzerine, kovuşturma evresinde, mahkemenin istemi üzerine, Baro tarafından görevlendirilir”* hükmüne yer verilmiştir.

CMK'nın 148/4. maddesinde; *“müdafî hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınamaz”* düzenlemesi karşısında, yargılamanın her aşamasında müdafisinin bulunması gereken suça sürüklenen çocuk hakkında ‘müdafilik müessesesi’ olmazsa olmaz bir koşuldur.

Savunma hakkı, en az yetişkin için olduğu kadar çocuk için de Anayasal bir haktır. Çocuklar açısından zorunlu müdafilik kurumunun kabul edilmemesi hali çocuğun savunma hakkının ihlal edilmesi anlamına gelir. Müdafî, çocuğun yaptığı hatanın farkına varıp bir daha aynı hataya düşmemesine, onların sosyalleşmelerine, topluma yeniden kazandırılmalarına ve çocuk hakkında mahkemenin en uygun karar vermesine yardımcı olup²¹⁵ bu konuda toplumsal bir görevi yerine getirmiş olacaktır.

5. Sosyal Çalışma Görevlileri

5395 sayılı ÇKK'nın tanımlar başlıklı 3. maddesinin son fıkrasında; sosyal çalışma görevlisi; *“psikolojik danışmanlık ve rehberlik, psikoloji, sosyoloji, çocuk gelişimi, öğretmenlik, aile ve tüketici bilimleri ve sosyal hizmet alanlarında eğitim veren kurumlardan mezun meslek mensuplarını, ifade eder”* şeklinde tanımlanmıştır.

Pekin Kurallarının “sosyal araştırma raporları” başlıklı 16. maddesi gereğince; *önemsiz suçlar dışındaki bütün davalarda cezaya hükmetme öncesinde ve bir koruma tedbirine karar verilmesinden önce, yetkili makam tarafından olay hakkında ve çocuk*

²¹⁴ Bkz. CMK m. 234/2; *Mağdur, onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olur ve bir vekili de bulunmazsa, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir.*

²¹⁵ Akyüz, a.g.e. s. 610; Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 112.

hakkında en uygun kararın verilmesini kolaylaştırmak için, küçüğün geçmiş yaşamı ve halen içinde yaşadığı koşullar veya suçun işlendiği şartlar gereği gibi araştırılmalıdır.

5395 sayılı ÇKK'nın 33. maddesinde; *Adalet Bakanlığınca tercihen, çocuk ve aile sorunları ile çocuk hukuku ve çocuk suçluluğunun önlenmesi alanlarında lisansüstü eğitim yapmış olanlar arasından, mahkemelere, yeterli sayıda sosyal çalışma görevlisi atanacağı düzenlemesine yer verilmiştir.*

5395 sayılı ÇKK'nın 34. maddesinde; sosyal çalışma görevlilerinin görevleri sayılmış olup buna göre;

- Görevlendirildikleri çocuk hakkında derhâl sosyal inceleme yapmak, hazırladıkları raporları kendilerini görevlendiren mercie sunmak,

- Suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması veya sorgusu sırasında yanında bulunmak,

- Bu Kanun kapsamında mahkemeler ve çocuk hâkimleri tarafından verilen diğer görevleri yerine getirmektir.

Sosyal çalışma görevlilerinin bu görevleri esnasında, ilgililerin de, bu görevlilere yardımcı olması ve çocuk hakkında istenen bilgileri vermesi de yasal bir zorunluluktur.

Sosyal inceleme raporları çocuk adalet sisteminde oldukça önemli bir yere sahiptir. Çocuğun korunması, topluma yeniden kazandırılması, ıslah edilmesi gibi amaçlarla çocuğu, çevresini ve çocuğun suça yönelme nedenlerini değerlendiren ve çocuğun toplumla bütünleşmesi açısından gereksinim duyduğu müdahaleyi öneren bu raporları sosyal çalışma görevlileri hazırlar²¹⁶.

İlgili görevlilerce, çocuğun suç işlemesi bir davranış bozukluğu olması sebebiyle; suça sürüklenen çocuğun doğumundan başlayarak geçirdiği gelişim aşamaları, fiziksel, zihinsel, duygusal, sosyal ve moral gelişim özellikleri, ailesinin toplumsal, ekonomik ve kültürel durumu, aile bireyleri arasındaki ilişki, okul ve iş

²¹⁶ Özdemir, a.g.e. s. 76.

ortamı ile boş zamanlarını değerlendirdiği çevre, içinde bulunduğu hukuki durum ve adli mercilerin müdahalelerini gerektiren olaylar, suçluluklarına ve topluma uyumsuzluklarına veya korunmaya muhtaç olmalarına neden olan etkenler hakkında bilgiler tespit edilmelidir²¹⁷.

5395 sayılı ÇKK'nın 35. maddesinde; *“bu Kanun kapsamındaki çocuklar hakkında mahkemeler, çocuk hâkimleri veya Cumhuriyet savcılarınca gerektiğinde çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösteren inceleme yaptırılır. Bu inceleme de yine sosyal araştırma görevlisince yerine getirilecektir. ÇKK m. 15 gereğince Cumhuriyet savcısı tarafından çocuğun ifadesinin alınması veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurulabilir. Mahkeme veya çocuk hâkimi tarafından çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılmaması hâlinde, gerekçesi kararda gösterilir”* düzenlemesine yer verilmiştir.

5395 sayılı ÇKK'nın 34/4. maddesinde; *“sosyal çalışma görevlilerinin, görevleri sırasında yaptıkları ve hâkim tarafından takdir edilen masrafları Cumhuriyet başsavcılığının suçüstü ödeneğinden ödeneceğine”* ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir.

Görüldüğü gibi, sosyal çalışma görevlileri de çocuk soruşturmasında görev yapan diğer kurumlar ve sùjelerde olduğu gibi, suça sürüklenen çocuğun, yaptığı hatanın farkına varıp bir daha aynı hataya düşmemesine, onların sosyalleşmelerine, topluma yeniden kazandırılmalarına ve çocuk hakkında mahkemenin en uygun karar vermesine önemli ölçüde yardımcı olmaktadır. Öyle ki hâkimin, yasa gereği çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırmaması halinde gerekçesini kararda göstermesi zorunluluğu da bunun en güzel açıklamasıdır.

²¹⁷ Efe, a.g.e. s. 108.

D. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Soruşturmayı Yürütmekle Görevli ve Yetkili Cumhuriyet Başsavcılığı

15.07.2005 tarihinde 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nun 22.07.2005 tarih ve 552 sayılı kararıyla, çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemeleri kurulmuştur²¹⁸.

5395 sayılı ÇKK'nın 27. maddesinde çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresi belirlenmiş olup buna göre;

“Çocuk mahkemelerinin yargı çevresi, kurulduğu il ve ilçenin mülkî sınırlarıyla belirlenir.

Çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresi, buldukları il merkezi ve ilçeler ile bunlara adli yönden bağlanan ilçelerin idarî sınırlarıdır.

Coğrafi durum ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresinin belirlenmesine veya değiştirilmesine Adalet Bakanlığının önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca karar verilir” hükmüne yer verilerek yargı çevreleri belirlenmiştir.

12-15 yaş grubuna dâhil olan çocuklar hakkında ceza mı yoksa tedbir mi uygulanacağı önceden belli olmadığı gibi TCK'nın 31. maddesinde belirtilen inceleme yapıldıktan sonra bunlar hakkında ceza ya da tedbir uygulanmasına karar verileceğinden, bu gruba dâhil olan çocuklar hakkında CMK m. 12 gereği; suçun işlendiği yer yetkili olacak, suçun işlendiği yer belli değilse CMK m. 13 gereği; çocuk yakalanmamışsa ikametgâhının bulunduğu yer, çocuğun ikametgâhı dahi yoksa veya belirlenemiyorsa hakkında ilk usul işleminin yapıldığı yerdeki çocuk mahkemesi yetkili olacaktır²¹⁹.

²¹⁸ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 119.

²¹⁹ Efe, a.g.e., s. 70.

Maddede ki düzenleme gereği; uygulamada, çocuk mahkemeleri veya çocuk ağır ceza mahkemelerinin kurulu bulunduğu yer Cumhuriyet başsavcılıklarında, Cumhuriyet savcısı soruşturmayı yürüterek tamamladıktan sonra işlenen suçun niteliğine göre çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesine davayı açacaktır. Çocuk mahkemeleri veya çocuk ağır ceza mahkemelerinin kurulu bulunduğu yer Cumhuriyet başsavcılığına adli yönden bağlı bulunan Cumhuriyet başsavcılıkları ise; buldukları yerlerde çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesi bulunmadığı takdirde, suçu işlediği tarihte onsekiz yaşından küçük bulunan çocuklar hakkındaki soruşturmayı yürüterek tamamladıktan sonra, çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesine dava açılması için soruşturma dosyasını fezleke ile adli yönden bağlı buldukları Cumhuriyet başsavcılığına göndereceklerdir²²⁰. Burada da Cumhuriyet başsavcısının görevlendireceği ilgili savcılar tarafından görevli ve yetkili çocuk mahkemesine dava açılarak bu şekilde çocuk hakkında yargılama safhasına başlanacaktır.

Cumhuriyet başsavcılığının bulunduğu yerde veya adli yönden bağlı bulunduğu yer Cumhuriyet başsavcılığının bulunduğu yerde çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesi bulunmuyor ise; suçun işlendiği yer Cumhuriyet başsavcılığı suçu işlediği tarihte onsekiz yaşından küçük olan çocuklar hakkında ilgili mevzuatta öngörülen usullere riayet ederek soruşturmayı yürütecektir. Soruşturma tamamlandıktan sonra dava bu yerde bulunan genel mahkemelere açılacaktır²²¹.

Ancak mevcut durum çocuk mahkemelerinin bulunduğu il ya da ilçe merkezlerinde ikamet etmeyen ve yargılama için çocuk mahkemelerinin bulunduğu merkezlere gitmek zorunda kalan suça sürüklenmiş çocuklar ve bu çocukların aileleri açısından birçok mağduriyete yol açmakta, eğitimine devam eden çocuğun okulundan geri kalmasına neden olmakta ayrıca aileyi de yol ve diğer giderler nedeniyle ekonomik açıdan daha çok yıpratmaktaydı.

²²⁰ Yokuş Sevük, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, s. 204; Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 120; Kalkan, s. 44.

²²¹ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 120.

Yukarda belirttiğimiz mağduriyetler ve uygulamada, yargılama alanında yaşanan tereddütleri gidermek için ÇKK 27. maddesi uyarınca; *Adalet Bakanlığının önerisi üzerine çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresinin belirlenmesine veya değiştirilmesinde yetkili olan Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu Genel Kurulunca 09.10.2013 tarihinde yeni bir karar alınarak*²²²; Türkiye genelinde faaliyette bulunan çocuk ağır ceza ve çocuk mahkemelerinin yargı çevrelerinin, çocuk ağır ceza mahkemeleri için o yer ağır ceza mahkemesi yargı çevresi ile çocuk mahkemelerinin yargı çevresinin ise; kurulduğu il veya ilçenin asliye ceza mahkemesi yargı çevresi ile aynı olarak belirlenmesine, derdest olan davalara kesinleşinceye kadar halen görüldükleri mahkemeler tarafından bakılmasına, karar verilmiş ve söz konusu karar Resmi Gazetenin 30 Ekim 2013 tarih ve 28806 sayısında yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

HSYK'nın çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresini düzenleyen kararıyla, artık çocuk mahkemelerinin kurulu bulunduğu yer Cumhuriyet başsavcılığına adli yönden bağlı bulunan Cumhuriyet başsavcılıkları, buldukları yerlerde çocuk mahkemesi bulunmadığı takdirde, soruşturmayı tamamladıktan sonra, çocuk mahkemesine dava açılması için soruşturma dosyasını fezlekeye bağlayıp mahkemenin bulunduğu Cumhuriyet başsavcılığına göndermeyecekler, ilgili mevzuatta öngörülen usullere riayet ederek soruşturmayı yürütecekler ve soruşturma tamamlandıktan sonra davayı buldukları yerde bulunan genel mahkemelere *çocuk mahkemesi sıfatıyla* bakmaları üzere açacaklardır. Bu yolla da belirttiğimiz mağduriyetler giderilmiş olacaktır. Uzman olmayan çocuk mahkemelerinde davanın görülmesinin başka mağduriyetlere yol açmaması için, bu yerlerdeki çocuk soruşturmasına bakan Cumhuriyet savcısının ve çocuk mahkemesi hâkimi sıfatıyla davaya bakacak olan hâkiminin, çocuk suçluluğunun sebepleri hakkında bilgili; tıp, psikoloji ve sosyoloji bilimlerinin verilerini kullanabilen, suçtan çok çocuğu tanıyabilen, çocuğun seviyesine inebilecek yetenek ve tecrübeye sahip olacak şekilde eğitimden geçirilmesi ve yeterli donanıma sahip olması gerekmektedir.

²²² HSYK'nın 09.10.2013/801 Sayılı Kararı. RG. 30.10.2013/28806.

Uygulamada HSYK tarafından dönem dönem bu tür eğitim toplantıları yapılmakta ve eksikliklerin giderilmesine çalışılmakta olduğu gözlemlenmektedir²²³.

Düzenleme gereği, görülmekte olan yani derdest davalar kesinleşinceye kadar halen görüldükleri mahkemeler tarafından bakılmaya devam olunacaktır.

Konuyu açıklar nitelikteki Yargıtay 9. Ceza Dairesinin bu husustaki görüşünü de içerir *çocuk mahkemelerinin yargı alanının belirlenmesi* hususunda ki 27.10.2010 tarihli kararına bakacak olursak;

Develi Asliye Ceza Mahkemesinin 26.11.2008 tarihli kararıyla “taksirle ölüme neden olma” suçundan yargılanan yaşı küçük Osman hakkında görevli ve yetkili mahkemenin Kayseri Çocuk Mahkemesi olduğuna ilişkin verilen görevsizlik kararının, dosyanın gönderildiği Kayseri Çocuk Mahkemesince yeni bir görevsizlik kararıyla Develi Asliye Ceza Mahkemesine gönderilmesi üzerine ortaya çıkan olumsuz görev uyuşmazlığının dosyanın tevdi edildiği ortak yüksek görevli mahkeme olan Kayseri 1. Ağır Ceza Mahkemesince değerlendirilip 27.05.2009 tarihinde; Develi Asliye Ceza Mahkemesinin *görevsizlik kararının kaldırılmasına* ilişkin karar verildiği ancak Kayseri Ağır Ceza Mahkemesinin kesin kararına rağmen Develi Asliye Ceza Mahkemesinde yargılama devam ederken aynı şekilde Kayseri Çocuk Mahkemesinin görevli ve yetkili olduğuna ilişkin yeni bir görevsizlik kararı verilmesi üzerine olayın Kanun Yararına Bozma²²⁴ talebine konu yapılması üzerine dosya incelendi ve gereği düşünüldü; 03.11.2008 tarihinde faaliyete geçen Kayseri Çocuk Mahkemesi'nin yargı alanının Kayseri Asliye Ceza Mahkemesinin yargı alanı ile sınırlı olduğu ve Kayseri Birinci Ağır Ceza Mahkemesinin Develi Asliye Ceza Mahkemesinin 26.11.2008 tarihli kararını kaldırarak 27.05.2009 tarihli kararında isabetsizlik görülmemiş olduğundan Kanun Yararına Bozma isteminin reddine ilişkin

²²³ Bu faaliyetler hakkında bkz. <http://www.hsyk.gov.tr/duyurular/2014/ocak/cocukadalet/cocuk-adalet-egitim-semineri.html>. (ET. 16.05.2014)

²²⁴ 5271 sayılı CMK m. 309/1 Kanun Yararına Bozma; *hâkim veya mahkeme tarafından verilen ve istinaf veya temyiz incelemesinden geçmeksizin kesinleşen karar veya hükümde hukuka aykırılık bulunduğunu öğrenen Adalet Bakanlığı, o karar veya hükmün Yargıtay'ca bozulması istemini, yasal nedenlerini belirterek Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığına yazılı olarak bildirir.*

*karar verilerek, faaliyete geçen il ocuk mahkemelerinin yargı alanının il asliye ceza mahkemesinin yargı alanıyla sınırlı olduğu hususunu vurgulamıştır*²²⁵.

²²⁵ Yargıtay 9. CD. 2010/11027 E., 2010/11112 K.

E. Soruşturma Evresinde Özellik Gösteren Durumlar

Suçlu çocukların özel statüleri gereği, çocukların, ceza hukukunun süjesi olarak büyüklerden farklı bir yargılama usulüne tabi tutulmaları gerekir. Çağımızda ceza hukuku suça sürüklenen çocuklar hakkındaki soruşturmalarda yetişkinlerden farklı düzenlemeler öngörmek suretiyle hümanist ve modern bir hukuk anlayışı içindedir²²⁶. Ülkemizde de uluslararası hukukta kabul edilen düzenlemeler doğrultusunda suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülen soruşturmalar, çocuğun yüksek yararı göz önüne alınıp bir nevi pozitif ayrımcılık yapılarak yetişkinler hakkındaki suç soruşturmasına göre daha farklı özellik arz eder hale getirilmiştir.

1. Soruşturmanın Bizzat Cumhuriyet Savcısı Tarafından Yapılması

5395 sayılı ÇKK'nın soruşturma başlıklı 15. maddesinde; *“suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yapılır”* hükmüne yer verilmiştir. Yine, Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 5. maddesi gereği; *suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma, çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yapılacak, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, soruşturma çocuk bürosunda görevli olmayan Cumhuriyet savcıları tarafından da yerine getirilebilecektir.*

Çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemeleri bulunmayan yerlerde, bu mahkemeler kurulup göreve başlayıncaya kadar çocuklar tarafından işlenen suçlara ait soruşturmalar Cumhuriyet başsavcılığının iş bölümünde gösterilen Cumhuriyet savcısı tarafından yapılır²²⁷ şeklinde ki düzenlemeyle, suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturmanın bizzat çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı, ilgili savcıya ulaşılamayan ve aciliyet arzeden hallerde de diğer Cumhuriyet savcılarınca yapılabileceği belirtilerek, esasında; her hal ve şartta suça sürüklenen çocuk hakkında yürütülen soruşturmanın Cumhuriyet savcısınca bizzat yapılacağı hususu vurgulanmıştır.

²²⁶ Hacıoğlu, *Suçlu Çocukların Muhakemesi*, s. 24 - s. 1.

²²⁷ Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik, RG. 23.12.2006/26386.

Ayrıca, ÇKK m.15/2’de; “*çocuğun ifadesinin alınması veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında, çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurulabilir*” hükmüne de yer verildiği görülmektedir.

Yasada, çocuklarla ilgili uzman bir savcılık teşkilatı kurulması yönünde herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Çocuklarla ilgili soruşturmalarda adli yargıda görev alan Cumhuriyet savcıları arasından seçilen Cumhuriyet savcısı bu görevi üstlenecektir. Çocuk suçlarına bakan Cumhuriyet savcılarının çocuk hukuku alanında uzmanlaşmış, çocuk psikolojisi ve sosyal hizmet alanlarında eğitim almış olması tercih sebebi arasında gösterilmiş olmakla beraber bu konuda herhangi bir zorunluluk öngörülmemiştir²²⁸.

Suçta karışmış çocuk hakkında kolluk sadece çocuğun kimliğini tespit etmekle yetinmeli diğer bütün işlemler ise savcı tarafından yapılmalıdır²²⁹. Savcılık kurumunun mevcut olanakları ve iş yükü dikkate alındığında çocuklar hakkındaki soruşturmanın bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılmasının zor olduğu, bunun yerine savcılığın, çocuk suçluluğu konusunda uzmanlaşmış özel bir kolluk aracılığı ile soruşturma işlemlerini yürütmesi gerektiği görüşünde olanlar vardır²³⁰.

Suçta sürüklenen çocuğun yararı için tedbir talebi savcılıkça istenileceğinden, en azından ifadelerinin bizzat savcı tarafından alınması gerekir²³¹.

Ülkemizdeki çocuk soruşturma usulleri gözlemlendiğinde, genellikle çocuk soruşturmaları, ilgili Cumhuriyet savcısının kontrolünde ve gözetiminde kolluk yardımıyla yapılmakta, yine kolluk yardımıyla deliller toplanmakta olup suçta karışmış çocuğun ifadesi ise görevli Cumhuriyet savcısı tarafından alınmaktadır. Bizde, çocuk soruşturmasında görevlendirilmiş, sadece işi çocuk soruşturmaları olup başka hiçbir ek görev verilmemiş olan donanımlı bir çocuk savcısının yanında ve ona yardımcı, çocuk suçluluğu konusunda uzmanlaşmış özel bir çocuk kolluğu kurularak,

²²⁸ Beşir Aslan, s. 224.

²²⁹ Halil Polat, s. 87.

²³⁰ Bahri Öztürk, Veli Özer Özbek, Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayınevi, 7. Baskı, Ankara 2002, s. 1157.

²³¹ Yokuş Sevük, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, s. 202.

soruşturma işlemlerinin yine görevli Cumhuriyet savcısı koordinatörlüğünde yürütülmesi ancak suça karışmış ya da suç mağduru olan küçüğün ise ifadelerinin bizzat görevli Cumhuriyet savcısı tarafından alınması görüş ve kanaatindeyiz.

2. Soruşturmanın Gizli Yürütülmesi

Soruşturma evresine hâkim olan gizlilik ilkesine 5271 sayılı CMK'nın "soruşturmanın gizliliği" başlıklı 157. maddesinde; "*Kanun'un başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir*" şeklindeki düzenlemeyle yer verilmiştir.

Soruşturmanın gizliliği; dâhili gizlilik ve harici gizlilik olarak ikiye ayrılabilir. Dâhili gizlilik; soruşturma işlemlerinde ilgililerden başka kimsenin hazır bulunamaması anlamına gelir. Harici gizlilik ise; soruşturma işlemlerinin kamuya açıklanması, özellikle de yayınlanması yasağını ifade eder²³².

"Hâkim, savcı, tanık, bilirkişi gibi yapılan usul işlemine katılan kimseler, soruşturmanın gizliliğine uymakla yükümlüdür. Şüpheli ise, eğer aynı soruşturmada birden fazla şüpheli varsa, sadece diğer şüpheliler ile ilgili olarak yapılan soruşturma işlemlerini gizli tutmakla yükümlü olup kendi ile ilgili olarak yapılan soruşturma işlemlerini açıklayabilir. Aynı şekilde müdafî de sadece kendi müvekkili ile ilgili olarak yapılmış soruşturma işlemlerini açıklama hakkına sahiptir. Basın mensupları, esasen soruşturma işlemine katılan kişilerden olmamakla beraber, 5187 sayılı Basın Kanunu²³³ uyarınca, belli ölçüde gizlilik yükümü altına alınmışlardır²³⁴."

5187 sayılı Basın Kanunu'nun "kimliğin açıklanmaması" başlıklı 21. maddesinde, *sürelî yayınlarda; 18 yaşından küçük olan suç faili veya mağdurlarının, kimliklerinin açıklanması veya tanınmalarına yol açacak şekilde yayın yapılması suç sayılmıştır.*

²³² Nur Centel; Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul 2008, s. 89.

²³³ Basın Kanunu, RG. 26.06.2004/25504.

²³⁴ Güneş Okuyucu ERGÜN, "Soruşturmanın Gizliliği", *AÜHFĐ*, S. 59, C.2, 2010, s. 245.

Pekin Kurallarının 8. maddesi; *çocuğun özel hayatının gizliliğine saygı gösterilmesini ve genç insanların özellikle damgalanmamasını yani masumiyet ilkesi gereği lekelenmemesini, çocuğun çıkarının her aşamada üstün tutulmasını öngörmektedir.*

Soruşturma evresine hâkim olan gizlilik ilkesinin çocuklar bakımından evleviyetle gözetilmesi, hem soruşturmanın amacına ulaşması hem de çocuğun yüksek yararı için suçsuzluk karinesinin gereği çocuğun lekelenmesinin önlenmesi ve suça sürüklenen çocuğun topluma kazandırılması adına, sürekli göz ününde bulundurulması gereken önemli bir ilkedir.

3. Yetişkinlerle Birlikte Suç İşlenmesi Halinde Soruşturmanın Ayrı Yürütülmesi

5395 sayılı ÇKK'nın "iştirak hâlinde işlenen suçlar" başlıklı 17/1. maddesinde; *"çocukların yetişkinlerle birlikte suç işlemesi hâlinde, soruşturma ve kovuşturma ayrı yürütülür"* hükmüne yer verilmiştir. Yine, Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 7/1. maddesi gereği; *çocukların yetişkinlerle birlikte suç işlemesi hâlinde, adli kolluk tarafından çocuklar hakkında ayrı evrak düzenlenecek, soruşturma ve kovuşturma ayrı yürütülecektir.*

Buna göre; çocuklar ile yetişkinlerin iştirak halinde suç işlemeleri halinde, kolluk tarafından suça iştirak eden çocuklar hakkında ayrı soruşturma evrakı düzenlenecek, Cumhuriyet savcılığı ise çocuklar hakkındaki soruşturmayı yetişkinlerin soruşturmasından farklı bir soruşturma numarasına kaydedip ayrı bir soruşturma evrakında yürütecektir.

Uygulamada, yetişkinlerle birlikte suç işleyen çocuklar hakkında, kolluk ayrı bir soruşturma evrakı hazırlamadığı gibi Cumhuriyet savcıları da çocuk hakkındaki soruşturmayı ayrı yürütmemektedir. Cumhuriyet savcıları, soruşturmayı tek bir dosya üzerinden yürütüp delilleri topladıktan sonra dava açma aşamasında soruşturma evrakının suça karışmış çocuğa ilişkin bölümünü ayırdıkları ve çocuk mahkemesine dava açtıkları gözlemlenmektedir.

Bu uygulama kanuna aykırı olmakla birlikte, kovuşturma evresinde, yeniden soruşturma evresine dönülemeyeceği gerekçesiyle, başka bozma nedeni yoksa Yargıtay tarafından bozma nedeni yapılmamaktadır²³⁵. Ancak, soruşturma evresinde gözden kaçırılıp açılan bir dava sonucu, suça sürüklenen çocuğun henüz 18 yaşını doldurmadan, bu çocuk ile yetişkinlerin birlikte yargılanmaları Yargıtay'ca bozma nedeni yapılmaktadır.

Nitekim, Yargıtay 3. Ceza Dairesi 24.11.2010 tarihli kararında; “*sanık Çağlayan'ın, suç tarihi itibarıyla 18 yaşından küçük olduğu gözetilmeden, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 17. maddesine aykırı olarak her iki sanığın birlikte yargılanması bozmayı gerektirmiş, sanık müdafinin temyiz itirazı bu itibarla yerinde görülüş...²³⁶” demek suretiyle çocukların yetişkinlerle birlikte yargılanamayacağı hüküm altına alınmıştır.*

4. Müdafinin Görevlendirilmesi

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun tanımlar başlıklı 2. maddesinde müdafii; *şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı, olarak tanımlanmıştır.*

5271 sayılı CMK'nın 149. maddesinde; “*şüpheli veya sanık, soruşturma ve kovuşturmanın her aşamasında bir veya birden fazla müdafinin yardımından yararlanabilir; kanunî temsilcisi varsa, o da şüpheliye veya sanığa müdafii seçebilir. Soruşturma evresinde, ifade almada en çok üç avukat hazır bulunabilir. Soruşturma ve kovuşturma evrelerinin her aşamasında avukatın, şüpheli veya sanıkla görüşme, ifade alma veya sorgu süresince yanında olma ve hukukî yardımda bulunma hakkı engellenemez, kısıtlanamaz” hükümlerine yer verilmiştir.*

²³⁵ Balo, Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku, s. 151.

²³⁶ Yargıtay 3 CD. 24.11.2010 T., 2008/1781 E., 2010/17795 K.

Hukukumuzda prensip olarak zorunlu müdafilik kabul edilmiş değildir²³⁷. Ancak 5271 sayılı CMK m. 150’de; “*müdafii bulunmayan şüpheli veya sanık; çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz ise, istemi aranmaksızın bir müdafii görevlendirilir. Alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yapılan soruşturma ve kovuşturmada ikinci fıkra hükmü uygulanır*” hükümlerine yer vererek zorunlu müdafilik hususunu belirtilen hallerde kabul etmiştir. Bir vekili bulunmayan mağdur çocuk için de, Yasa’nın 234/2. maddesi gereği istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilecektir²³⁸.

Yine CMK’nın 156. maddesinde; “*150’nci maddede yazılı olan hâllerde, müdafii; soruşturma evresinde, ifadeyi alan merciin veya sorguyu yapan hâkimin istemi üzerine, kovuşturma evresinde, mahkemenin istemi üzerine, Baro tarafından görevlendirilir*” hükmüne yer verilmiştir.

CMK’nın 148/4. maddesinde; “*müdafii hazır bulunmaksızın kollukça alınan ifade, hâkim veya mahkeme huzurunda şüpheli veya sanık tarafından doğrulanmadıkça hükme esas alınmaz*” düzenlemesi karşısında, yargılamanın her aşamasında müdafisinin bulunması gereken çocuk hakkında müdafilik kurumu olmazsa olmaz bir koşuldur.

Savunma hakkı, en az yetişkin için olduğu kadar çocuk için de Anayasal bir haktır. Çocuklar açısından zorunlu müdafilik kurumunun kabul edilmemesi hali çocuğun savunma hakkının ihlal edilmesi anlamına gelir. Müdafii, çocuğun yaptığı hatanın farkına varıp bir daha aynı hataya düşmemesine, onların sosyalleşmelerine, topluma yeniden kazandırılmalarına ve çocuk hakkında mahkemenin en uygun karar vermesine yardımcı olup²³⁹ bu konuda toplumsal bir görevi yerine getirmiş olacaktır.

²³⁷ Ünver, Hakeri, s. 256.

²³⁸ CMK m. 234/2; *Mağdur, onsekiz yaşını doldurmamış, sağır veya dilsiz ya da meramını ifade edemeyecek derecede malûl olur ve bir vekili de bulunmazsa, istemi aranmaksızın bir vekil görevlendirilir.*

²³⁹ Akyüz, s. 610, Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 112.

5. Sosyal Çalışma Görevlisi Bulundurulması

Pekin Kurallarının “sosyal araştırma raporları” başlıklı 16. maddesi gereğince; *önemsiz suçlar dışındaki bütün davalarda cezaya hükmetme öncesinde ve bir koruma tedbirine karar verilmesinden önce, yetkili makam tarafından olay hakkında ve çocuk hakkında en uygun kararın verilmesini kolaylaştırmak için, küçüğün geçmiş yaşamı ve halen içinde yaşadığı koşullar veya suçun işlendiği şartlar gereği gibi araştırılmalıdır.*

5395 sayılı ÇKK'nın 35. maddesinde; *“bu Kanun kapsamındaki çocuklar hakkında mahkemeler, çocuk hâkimleri veya Cumhuriyet savcılarınca gerektiğinde çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösteren inceleme yaptırılır. Bu inceleme de yine sosyal araştırma görevlisince yerine getirilecektir. ÇKK m.15 gereğince; Cumhuriyet savcısı tarafından çocuğun ifadesinin alınması veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurulabilir. Mahkeme veya çocuk hâkimi tarafından çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılmaması hâlinde, gerekçesi kararda gösterilir”* düzenlemesine yer verilmiştir.

Bu düzenleme karşısında savcılık aşamasında sosyal inceleme raporu alınmasında bir zorunluluk olmasa da çocuğun suç yoluna girmesinin nedenlerin tespiti ile çocuğu daha iyi tanıyıp topluma kazandırma adına sosyal inceleme raporunun alınmasında fayda vardır.

Mevcut düzenlemede, soruşturma sırasında Cumhuriyet savcısı gerekli gördüğü takdirde hâkim ya da mahkemeden çocuk hakkındaki tedbirlerin uygulamasını talep edebileceğine göre yine kovuşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilmesi küçük hakkında tedbir uygulanmasına engel olmadığına göre, tedbirin gerekliliği ve ne tür tedbir alınacağına karar verilebilmesi için sosyal inceleme raporu hazırlık soruşturmasında da aranmalıdır²⁴⁰.

²⁴⁰ Yokuş Sevik, *Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması*, s. 212.

İlgili görevlilerce; suç yoluna girmiş çocuğun doğumundan başlayarak geçirdiği gelişim aşamaları, ailesinin; ekonomik, sosyal ve kültürel durumu, çocuğun; okul, iş ve arkadaş ortamı ile boş zamanlarını geçirdiği çevre, suç işlemelerine ve topluma uyumsuzluklarına neden olan etkenler hakkında bilgiler tespit edilmelidir²⁴¹.

Bilirkişi, çocuğun yaşadığı aile ortamı ile çevresini, sosyal koşullarını, gördüğü eğitim düzeyini, fiziksel ve ruhsal gelişimini inceleyip bir rapor düzenleyecektir. Raporda sadece gözlemleri, tespit ve değerlendirmeleri yer alacaktır. Fiili algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin bulunup bulunmadığını hususunda bir değerlendirme yapmayacaktır. Cezai sorumluluğunun olup olmadığı hususundaki kararı, kusur yeteneğine ilişkin uzman raporu ve aldırılmışsa sosyal inceleme raporu da değerlendirilerek hâkim verecektir. Çünkü bilirkişi raporları hâkim için bağlayıcı değil, yol göstericidir²⁴².

Yargıtay da içtihatlarında, yerel mahkemelerce sosyal inceleme raporu (SİR) alınmadan karar verilmesini eksiklik olarak görmüş ve bozma nedeni olarak saymıştır. Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 09.03.2010 tarihli kararında; *Çocuk Koruma Kanununun 35. maddesi uyarınca; bu Kanun kapsamındaki çocuklar hakkında mahkemeler, çocuk hâkimleri veya Cumhuriyet savcılarınca gerektiğinde çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösteren inceleme yaptırılmasını öngördüğü sosyal inceleme raporunda, çocukların işledikleri fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığının takdiri bakımından, sosyal yönden inceleme yaptırılmasının gerekli olduğu, mahkemece sosyal inceleme raporuna gerek görülmediği takdirde ise gerekçesinin kararda gösterilmesinin zorunlu olduğu gözetilmeden karar verilemeyeceğini belirterek²⁴³* sosyal inceleme raporu (SİR) alınmama gerekçesi gösterilmeden karar verilmesini eleştirip yerel mahkeme kararını bozmuştur.

²⁴¹ Efe, s. 108.

²⁴² Bakıcı, s. 692.

²⁴³ Yargıtay 2. CD., 09.03.2010 T., 2009/5720 E. ve 2010/7045 K.

Yine benzer nitelikteki Yargıtay 1. Ceza Dairesinin 17.05.2010 tarihli kararında; 5237 sayılı TCK'nın 31/2 maddesi kapsamında kalan 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını bitirmemiş olan küçüklerin işledikleri fiillerin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiiller ile ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığının tespitinde, 5395 sayılı Çocuk Koruma Yasasının 35/1 maddesi gereğince, mahkeme tarafından sosyal çalışma uzmanına küçüğün içinde bulunduğu aile, sosyal ve ekonomik koşullar ile psikolojik ve eğitim durumu hakkında rapor hazırlatılması ve bu rapor değerlendirilerek sanığın ceza sorumluluğunun belirlenmesi gerekirken, yazılı şekilde bilirkişi olarak tayin edilen psikologun 05/11/2008 tarihli görüşüyle yetinilerek hüküm kurulmasını²⁴⁴ usul ve yasaya aykırı bularak yerel mahkeme kararını bozmuştur²⁴⁵.

6. Çocuğun Nakline İlişkin Düzenleme

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "yakalanan ve tutuklanan kişilerin nakli" başlıklı 93. maddesinde; "yakalanan veya tutuklanarak bir yerden diğer bir yere nakledilen kişilere, kaçacaklarına ya da kendisi veya başkalarının hayat ve beden bütünlükleri bakımından tehlike arz ettiğine ilişkin belirtilerin varlığı hâllerinde kelepçe takılabilir" hükmüne yer vermiştir.

Yakalama, Göz Altına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin²⁴⁶ "yakalanan ve nakledilecek şahıslara uygulanacak tedbirler" başlıklı 7. maddesinde; "yakalanan veya tutuklanarak bir yerden diğer bir yere nakledilen kişilere, kaçacaklarına ya da kendisi veya başkalarının hayat ve beden bütünlükleri bakımından tehlike arz ettiğine ilişkin belirtilerin varlığı hâllerinde kelepçe takılabilir" düzenlemesine yer verdiği görülmektedir.

²⁴⁴ Yargıtay 1. CD., 17.05.2010 T., 2009/7827 E. ve 2010/3630 K.

²⁴⁵ SİR (Sosyal İnceleme Raporu) ile İlgili Ayrıntılı Bilgi İçin; "Oniki-Onbeş Yaş Grubu Arasında Bulunan Suça Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumluluğu ve Sosyal Çalışma Görevlileri Başlıkları" Altındaki Açıklamalara Bakılabilir.

²⁴⁶ Yakalama, Göz Altına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, RG. 01.06.2005/25832

Suça karışmış çocukların nakilleri konusunda ki düzenlemeler 5395 sayılı ÇKK'nın 18. maddesinde ve Yakalama, Göz Altına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin 19. maddelerinde yer bulmuştur.

Buna göre; ÇKK' nın “çocuğun nakli” başlıklı 18. maddesine göre; “*çocuklara zincir, kelepçe ve benzeri aletler takılamayacak, ancak; zorunlu hâllerde çocuğun kaçmasını, kendisinin veya başkalarının hayat veya beden bütünlükleri bakımından doğabilecek tehlikeleri önlemek için kolluk tarafından gerekli önlem alınacaktır*” Yakalama, Göz Altına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinin 19/son maddesinde de benzer düzenlemenin olduğu gözlemlenmektedir.

ÇKK 18. madde metninde çocuğun nakli sırasında; zincir, kelepçe ve benzeri aletler takılamayacağı ifadesi kullanıldığından bu amaca hizmet edecek aletler tek tek sayılmayarak kapsam geniş tutulmuştur. Buradaki amaç yine masumiyet ilkesi gereği çocuğun toplum nazarında lekelenmesinin ve küçük düşmesinin önüne geçmektir. Bu yolla da suça sürüklenen çocuğun küçük yaşta bilinçaltına yerleşecek olan ve bir ömür boyu taşıyacağı derin izlerinde oluşumunun önüne geçilmiş olunacaktır.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA SORUŞTURMA EVRESİNDE TEDBİR UYGULANMASI VE SUÇ SORUŞTURMASINI SONA ERDİREN HALLER

I. SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLAR HAKKINDA SORUŞTURMA EVRESİNDE TEDBİR UYGULANMASI

A. Genel Olarak

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşmenin 37/b maddesinde; *“hiçbir çocuk yasadışı ya da keyfi biçimde özgürlüğünden yoksun bırakılmayacaktır. Bir çocuğun tutuklanıp alıkonulması veya hapsi yasa gereği olacak ve ancak en son başvurulacak bir önlem olarak düşünülüp, uygun olabilecek en kısa süre ile sınırlı tutulacaktır”* düzenlemesine yer verilmiştir. Yine Sözleşmenin 40/3. maddesinde; *“ceza yasasını ihlal ettiği iddiası ileri sürülen ya da ihlal ettiği kabul olunan çocuk bakımından, çocuklara özgü kanunların, usullerin ve ilgili makam ve kuruluşların oluşturulması sağlanarak adli kovuşturma yoluna başvurmada, gerekli tedbirlerin alınması konusunda devletlerin özen göstermesi gerektiğine”* dikkat çekilmiştir.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunumuzda yaptırımlar; ceza ve güvenlik tedbirleri olarak ikiye ayrılmaktadır. Güvenlik tedbirleri; isnat kabiliyeti bulunmayan veya az bulunan kimselerin, suç genel teorisi esasları çerçevesinde suç olarak nitelenmeyen fiillerinin karşılığı olarak ancak kanunla konulabilen, bu gibi fiilleri işlediği sabit olan kimseleri ıslah veya tedavi etmek, topluma yeniden kazandırmak ve toplumu da tehlikeden korumak amacıyla ancak yargısal bir kararla hükmedilebilen; infaz edilmeleriyle birlikte hükümlü bakımından bazı kısıtlamalar getiren yaptırımlardır²⁴⁷.

²⁴⁷ Öztürk, Erdem, Özbek, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku ve Emniyet Tedbiri Hukuku*, Seçkin Yayınevi, 8.Bası, Ankara, 2004, s.40.

Çocuklar hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanabilmesi için dört şartın birlikte bulunması gerekmektedir. Bunlar; işlenen suç toplum için tehlikeli bir durum oluşturmali, güvenlik tedbirlerine suçun işlenmesinden sonra hükmedilmeli, güvenlik tedbiri kanun tarafından düzenlenmeli ve güvenlik tedbirine hâkimce karar verilmelidir²⁴⁸.

5237 sayılı TCK'nın "çocuklara özgü güvenlik tedbirleri" başlıklı 56. maddesinde; "*çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin neler olduğu ve ne suretle uygulanacakları ilgili kanunda gösterilir*" hükmüne yer verilerek, çocuklar ile ilgili özel kanun olan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'na atıf yapmaktadır.

ÇKK'nın "çocuklara özgü güvenlik tedbiri" başlıklı 11. maddesinde; "*bu Kanunda düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından, çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılır*" düzenlemesine yer verildiği görülmektedir. Koruyucu ve destekleyici tedbirler ÇKK'nın 5. maddesinde düzenlenmiştir.

ÇKK'nın 11. maddesine göre güvenlik tedbirlerinin amacı; suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuğu korumaktır. ÇKK'nın 5. maddesinde düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirlerin asıl amacı ise; korunmaya muhtaç çocuğu korumaktır.

"ÇKK'nın 11. maddesindeki "*bu Kanunda düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından, çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılır*" hükmü hatalı bir düzenlemedir. Kanunda kullanılan ifadede yer alan "ve" bağlacı, tedbirin ancak suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklara uygulanabileceğinden bahsetmektedir. 11. madde kapsamına girmeyen; ceza sorumluluğu olan suça sürüklenen çocuklar bakımından yorum yolu ile korunmaya muhtaç çocuk tanımını dâhiline sokmak da mümkün olmadığından kanunda önemli bir boşluk oluşmaktadır.

²⁴⁸ Efe, s. 119.

Çocuğun yararının gözetilip onun cezalandırma yerine tedbir uygulanmak suretiyle rehabilite edilmesi amacının güdüldüğü bir hukuk alanında böyle bir boşluk çok önemli bir eksiklik²⁴⁹.”

Güvenlik tedbirinin uygulanması için fiilin karşılığı olan cezanın miktarının önemi yoktur. 12 yaşını doldurmamış cezai sorumlulukları bulunmayan küçükler hakkında güvenlik tedbirlerinin uygulanmasında hâkimin takdir hakkı vardır ancak oniki-onbeş yaş grubunda olup da kusur yeteneği olmayan çocuklar hakkında hâkim güvenlik tedbiri uygulamak zorunda olup bu konuda takdir hakkı yoktur.

Yaş küçüklüğü ve akıl hastalığının suça sürüklenen küçükte birleşmesi halinde nasıl bir çözüm yolu izlenmesi gerektiği 5395 sayılı ÇKK'nın 12. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; *“suça sürüklenen çocuğun aynı zamanda akıl hastası olması hâlinde, Türk Ceza Kanununun 31'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları kapsamına giren çocuklar hakkında, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanır”* hükmüyle bu sorunu çözmüştür.

Ancak çocuklara özgü güvenlik tedbirleri olan koruyucu ve destekleyici tedbirler çocuğun 18 yaşını doldurmasıyla kendiliğinden sona ererken, akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri bakımından belli bir süre öngörülmüş değildir. Bu nedenle güvenlik tedbirinin uygulanmasına, akıl hastasının toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalkmasına veya önemli ölçüde azalmasına kadar devam edilecektir²⁵⁰.

5395 sayılı ÇKK'nın 5. maddesinde *koruyucu ve destekleyici tedbirler*; *“çocuğun korunmasına yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma tedbirleri”* olarak tanımlanmıştır. Yine Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik'in²⁵¹ 5. maddesinde de; *“çocuğun yararı göz önünde bulundurularak, öncelikle kendi aile ortamında korunmasının sağlanması ile yaşına ve gelişimine*

²⁴⁹ Özdemir, s. 119.

²⁵⁰ Beşir Aslan, s. 152.

²⁵¹ Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik, RG. 24.12.2006/26386.

uygun eğitim ve öğreniminin desteklenmesini, kişiliğinin ve toplumsal sorumluluğunun geliştirilmesini sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma tedbirleri” olarak tanımlanmıştır.

BMÇHDS'nin 9. maddesinde; *“yetkili makamlar uygulanabilir yasa ve usullere göre ve temyiz yolu açık olarak, ayrılığın çocuğun yüksek yararına olduğu yolunda karar vermedikçe, taraf devletler, çocuğun; ana-babasından, onların rızası dışında ayrılmamasını güvence altına alırlar. Ancak, ana-babası tarafından çocuğun kötü muameleye maruz bırakılması ya da ihmal edilmesi durumlarında ya da ana-babanın birbirinden ayrı yaşaması nedeniyle çocuğun ikametgâhının belirlenmesi amacıyla karara varılması gerektiğinde, bu tür bir ayrılık kararı verilebilir”* hükmüne yer vermiştir.

“Tedbir uygulanması konusunda temel ilke; tehlike altındaki çocuğun doğal ortamı olan ailesinin yanında kalmasıdır. Tüm çabalara rağmen çocuğun bulunduğu ortamda iyileşme olanağı yoksa en son çare olarak çocuk kurum hizmetlerinden yararlandırılacaktır²⁵².”

Koruyucu tedbirler; velayet ve vesayet yetkilerinin kötüye kullanılması veya görevlerin ihmali sebebiyle ahlak ve beden bakımından tehlike içine düştüğü tespit edilen çocuklara uygulanan tedbirlerdir²⁵³. Bu tedbirler; çocuğun geniş aile çevresinde destek hizmetleri verilse bile kalmasının çocuğun yararına olmayacağı veya çocuğun aile çevresinde kalmasına olanak bulunmadığı durumlarda uygulanacak tedbirlerdir²⁵⁴.

Destekleyici tedbirler ise; çocuğa ve ailesine ihtiyaç duydukları hizmetlerin verilerek çocuğun aile çevresinden ayrılmamasını sağlayan tedbirlerdir. Bu tedbirlerdeki amaç; çocuğun bulunduğu ortam ve koşulların iyileştirilmesiyle çocuğun kendi geniş aile çevresinde kalmasının sağlanmasıdır²⁵⁵.

²⁵² Özdemir, s. 114.

²⁵³ Hacıoğlu, *Yeni TCK Tasarısının Çocuk...*, s. 10.

²⁵⁴ Efe, s. 120.

²⁵⁵ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 297.

B. Kanunda Belirtilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Çeşitleri

1. Danışmanlık Tedbiri

5395 sayılı ÇKK'nın 5/1-a maddesine göre danışmanlık tedbiri; *“çocuğun bakımından sorumlu olan kimselere çocuk yetiştirme konusunda; çocuklara da eğitim ve gelişimleri ile ilgili sorunlarının çözümünde yol göstermeye yönelik tedbirlerdir.”* Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik'in 12/2. maddesine göre; *danışmanlık tedbirleri, çocuğun ailesinin yanında korunmasını sağlamak veya çocuk hakkında verilen tedbir kararlarının uygulanması sırasında onu desteklemek ya da uygulanması muhtemel tedbirler hakkında bilgilendirmek amacıyla uygulanır.*

İlgili yönetmeliğin 12/3. maddesine göre de; *özel veya kamu sosyal hizmet kurum veya kuruluşlarında ya da ailesi yanında kalmakta olan ve hakkında danışmanlık tedbirine karar verilen çocukların bedensel, zihinsel, psiko-sosyal, duygusal gelişimini desteklemek, okul, aile ve sosyal çevresi ile uyumunu güçlendirmek ve yeteneklerine uygun bir meslek sahibi olarak hayata hazırlanmalarını sağlamak amacıyla okul başarısını arttırma, madde kullanımı, davranış bozukluğu, ergenlik sorunları, aile içi iletişim gibi çocuğun, ailesinin ve çocuğun bakımını üstlenen kişilerin ihtiyaçlarına uygun konularda uzmanlaşmış bir veya birden fazla kişi danışman olarak görevlendirilebilecektir.*

Danışmanlık tedbir kararları, ilgisine göre İl Millî Eğitim Müdürlükleri, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı İl veya İlçe Müdürlükleri ya da yerel yönetimlere gönderilip bu kurumlarca yerine getirilecektir.

2. Eğitim Tedbiri

5395 sayılı ÇKK'nın 5/1-b maddesine göre eğitim tedbiri; *“çocuğun bir eğitim kurumuna gündüzlü veya yatılı olarak devamına; iş ve meslek edinmesi amacıyla bir meslek veya sanat edinme kursuna gitmesine veya meslek sahibi bir ustanın yanına yahut kamuya ya da özel sektöre ait işyerlerine yerleştirilmesine yönelik tedbirlerdir.”* Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkındaki Yönetmelik'in 13/1.

maddesine göre; eğitim tedbiri, *çocuğun bir eğitim kurumuna gündüzlü veya yatılı olarak devamına; bu şekilde eğitim alması mümkün olmayan çocukların evde eğitim almalarına, özel eğitim almaları gereken çocukların eğitsel ihtiyaçları doğrultusunda ilgili eğitim kurumuna devamına, kendilerine, ailelerine, öğretmenlerine ve okul personeline; uzman personel, araç gereç sağlanmasına yönelik tedbirler ile çocuğun iş ve meslek edinmesi amacıyla bir meslek veya sanat edinme kursuna gitmesine veya meslek sahibi bir ustanın yanına yahut kamu ya da özel sektöre ait işyerlerine yerleştirilmesine yönelik tedbirlerdir.*

Bu tedbirler, çocuğun eğitimi için gerekli özenin gösterilmemesi veya uygun şartların mevcut bulunmaması halinde, çocuğun kendi ailesi içerisinde veya başka bir aileye verilerek veya bir eğitim veya iş kurumuna yerleştirilmesi suretiyle eğitilmesinin sağlanmasını amaçlayan tedbirlerdir²⁵⁶.

Eğitim tedbiri ile küçüğün eğitilmesi ve meslek sahibi yapılması suretiyle başıboş kalması ve tekrar suç işlemesi önlenerek, topluma kazandırılması hedeflenmektedir²⁵⁷.

Eğitim tedbiri kararı, ilgisine göre İl Millî Eğitim Müdürlüklerine veya Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüklerine gönderilip ilgili bakanlıklarca yerine getirilecektir.

3. Bakım Tedbiri

5395 sayılı ÇKK'nın 5/1-c maddesine göre bakım tedbiri; *“çocuğun bakımından sorumlu olan kimsenin herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi hâlinde, çocuğun resmî veya özel bakım yurdu ya da koruyucu aile hizmetlerinden yararlandırılması veya bu kurumlara yerleştirilmesine yönelik tedbirlerdir.”* Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik'in 14/1. maddesine göre; bakım tedbiri, *çocuğun bakımından sorumlu olan kimsenin herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi hâlinde, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu*

²⁵⁶ Hacıoğlu, *Yeni TCK Tasarısının Çocuk...*, s. 11.

²⁵⁷ Aksay, s. 56.

tarafından çocuğun resmî veya özel bakım yurduna yerleştirilmesi ya da koruyucu aile hizmetlerinden veya Kurumun bu kapsamda yürüttüğü hizmet modellerinden yararlandırılmasına yönelik tedbirdir.

İlgili yönetmeliğin 14/2. maddesine göre; bakım veya barınma tedbir kararı alınan ve ihmal veya istismara uğrayan, psiko-sosyal sorunları nedeniyle uyum sorunu yaşayanlar ile olumsuz yaşam deneyimlerini devam ettirmeleri nedeniyle rehabilitasyona ihtiyacı olduğu tespit edilen çocukların, rehabilitasyonu sağlanıncaya kadar korunma ihtiyacı olan diğer çocuklarla aynı ortamda bakılmamaları esastır. Bu çocukların öncelikle Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından bu amaçla kurulmuş merkezlerde rehabilitasyonları sağlanır.

Yine ilgili yönetmeliğin 14/3. maddesine göre de; sağlık ve bakım tedbirinin birlikte uygulanacağı hallerde, öncelikle suça sürüklenen veya korunma ihtiyacı olan çocuklardan tedavisi gereken ağır ruhsal hastalığı veya madde bağımlılığı nedeniyle fiziksel sorunları olanların rehabilitasyonu bu amaçla kurulmuş resmî veya özel sağlık kuruluşlarında gerçekleştirilir. Bunlardan bakım tedbirini gerektirenler, yatarak tedavileri tamamlandıktan sonra bakım amacıyla aile yanına veya bu amaçla kurulmuş resmî veya özel kuruluşa yerleştirilir.

Bakım tedbiri kararı, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı İl veya İlçe Müdürlüklerine gönderilip ilgili bakanlıklarca yerine getirilecektir.

4. Sağlık Tedbiri

5395 sayılı ÇKK'nın 5/1-d maddesine göre sağlık tedbiri; “çocuğun fiziksel ve ruhsal sağlığının korunması ve tedavisi için gerekli geçici veya sürekli tıbbî bakım ve rehabilitasyonuna, bağımlılık yapan maddeleri kullananların tedavilerinin yapılmasına yönelik tedbirlerdir.”

Bu tedbirin uygulanabilmesi için çocuğun bir kurumda tedavisine ihtiyaç olması ve kurum tedavisinden yararlanabilecek durumda olması gerekir²⁵⁸.

²⁵⁸ Ulu, a.g.e. s. 94.

Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik'in 16/2. maddesine göre; *suça sürüklenen veya korunma ihtiyacı olan akıl hastası çocuklar hakkında ruhsal sağlığının tedavisi için öncelikle sağlık tedbirine karar verilmesi esastır.*

İlgili yönetmeliğin 16/6-7. maddelerine göre; *akıl hastası çocuk hakkında toplum açısından tehlikeliliğinin devam edip etmediği veya önemli ölçüde azalıp azalmadığı hususunda en geç üçer aylık dönemler hâlinde mahkeme veya çocuk hâkimine bilgi verilir.*

Yerleştirildiği kurumun sağlık kurulunca düzenlenen raporda toplum açısından tehlikeliliğinin ortadan kalktığı veya önemli ölçüde azaldığının belirtilmesi üzerine mahkeme veya çocuk hâkimi kararıyla, çocuğun yüksek güvenli sağlık kurumunda koruma ve tedavi altına alınmasına ilişkin karar kaldırılarak çocuk serbest bırakılabilir.

Suçta sürüklenen çocuğun aynı zamanda akıl hastası olması halinde, 5237 sayılı TCK'nın 31'inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları kapsamına giren çocuklar hakkında, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanacaktır. Ancak çocuk 15 yaşını doldurmuş ise akıl hastalarına ilişkin tedbirler uygulanacaktır.

Sağlık tedbiri kararı, İl Sağlık Müdürlüklerine gönderilip ilgili bakanlıkça yerine getirilecektir.

5. Barınma Tedbiri

5395 sayılı ÇKK'nın 5/1-e maddesine göre; barınma tedbiri, *“barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamaya yönelik tedbirlerdir.”* Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik'in 15/1. maddesine göre; barınma tedbiri, *yaşamını devam ettirmek için yeterli ve sağlıklı bir barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlar ile bunların çocuklarına uygun barınma yeri sağlamaya yönelik tedbirlerdir.*

İlgili yönetmeliğin 15/2-3. maddelerine göre; *barınma tedbiri uygulanan kimselerin, talepleri hâlinde kimlikleri ve adresleri gizli tutulur.*

Barınma tedbiri kararı verilen kimselerin, kolluk kuvvetlerince tedbir kararını uygulayacak kuruma teslim edileceği hâllerde, bu kimselerin ilk sağlık kontrolü yapıldıktan sonra teslimi sağlanır. Bulaşıcı hastalığı olanların tedavisi Sağlık Bakanlığınca gerçekleştirilir. Bu durumdaki kimseler hakkında derhâl sağlık tedbiri alınması için mahkeme veya çocuk hâkimine başvurulur.

Barınma tedbir kararı, ilgisine göre İl Millî Eğitim Müdürlükleri, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı İl veya İlçe Müdürlükleri ya da yerel yönetimlere gönderilip bu kurumlarca yerine getirilecektir.

C. Tedbirlerde Yetki, Tedbir Talebi ve Tedbir Kararı Verilmesi Usulü

5395 sayılı ÇKK'nın "tedbirlerde yetki" başlıklı 8. maddesinde; *"korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun menfaatleri bakımından kendisinin, ana, baba, vasisi veya birlikte yaşadığı kimselerin bulunduğu yerdeki çocuk hâkimince alınır"* düzenlemesine yer verilmiştir.

5395 sayılı ÇKK 7/1. maddesine göre; *çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı; çocuğun anası, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimse, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu ve Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen çocuk hâkimi tarafından alınabilir.*

Yine ÇKK'nın 15/3. maddesine göre; *Cumhuriyet savcısı soruşturma sırasında gerekli görüldüğünde çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanmasını çocuk hâkiminden isteyebilecektir.*

Görüldüğü gibi Cumhuriyet savcısı koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarını esas olarak çocuk hâkiminden talep edecektir. Ancak ÇKK'nın 26/3. maddesinde ki *"mahkemeler ve çocuk hâkimi bu kanunda ve diğer kanunlarda yer alan tedbirleri almakla görevlidir"* hükmü gereği, koruyucu ve destekleyici tedbir kararları çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemelerinden de talep edilebilecektir.

Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik'in 8/3. maddesine göre; *hakkında kovuşturma başlatılmış olan çocuklar için koruyucu ve destekleyici tedbir kararı kovuşturmanın yapıldığı mahkemece alınır. İlgili Yönetmeliğin 8/2. maddesine göre de; çocuk mahkemesi bulunmayan yerlerde, bu mahkeme kurulup göreve başlayıncaya kadar hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında tedbir kararları, aile mahkemeleri kurulan yerler bakımından bu mahkemeler, kurulu bulunmayan yerler bakımından asliye hukuk mahkemelerince alınır.*

"Suça sürüklenen çocuk bakımından güvenlik tedbirlerine karar verecek makam soruşturma veya kovuşturma aşamasına göre değişecektir. Soruşturma aşamasında yetkili makam genelde çocuk mahkemesi hâkimi olacaktır.

Kovuşturma aşamasında ise çocuğun işlediği fiile göre davaya bakmakla görevli olan yer ocuk mahkemesi ya da ocuk ağır ceza mahkemesi olacaktır. Suça sürüklenen çocuklar hakkında yapılan soruşturma sonunda, kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karar verildikten sonra tedbir kararı suça bakmakla görevli mahkemeden istenecek ancak ocuk suçun faili değil de mağduru ise aile mahkemesinden, aile mahkemesi kurulmamış ise asliye hukuk mahkemesinden istenecektir²⁵⁹ .”

KK'nın 13. maddesi gereği; *suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında duruşma yapılmaksızın tedbir kararı verilir. Ancak, hâkim zaruret gördüğü hâllerde duruşma yapabilir. Tedbir kararının verilmesinden önce yeterli idrak gücüne sahip olan çocuğun görüşü alınır, ilgililer dinlenebilir, ocuk hakkında sosyal inceleme raporu düzenlenmesi istenebilir.*

KK'nın 7. maddesinde ki düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, mahkeme veya ocuk hâkimi talep üzerine tedbir kararı vermeden önce ocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılabilir. Mahkeme veya ocuk hâkimi bir veya birden fazla tedbire hükmedilebilir ancak kararında tedbir veya tedbirlerin türünü mutlaka göstermelidir. Tedbirin uygulanması, çocuğun onsekiz yaşın doldurulmasıyla kendiliğinden sona erer. Ancak hâkim, eğitim ve öğrenimine devam edebilmesi için ve rızası alınmak suretiyle tedbirin uygulanmasına belli bir süre daha devam edilmesine karar verebilecektir.

KK'nın “kanun yolu” başlıklı 14 maddesi uyarınca; *“bu Kanun hükümlerine göre, ocuk hâkimi tarafından alınan tedbir kararlarına karşı itiraz yolu açıktır. İtiraz, 04.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın ocuk mahkemesine yapılır”* hükmüyle, verilecek olan tedbir kararının itiraza tabi olduğu yani temyiz edilemeyeceği belirtilmiştir.

²⁵⁹ Mehmet Akarca, “ocukların Ceza Hukukundaki Yeri ve ocukların Korunması” http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/sunumlar/ym_4/Akarca.pdf, s. 9. ET. 10.02.2014.

Konuyla ilgili uygulamadan örneklere değinecek olursak;

Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin 09.07.2010 tarihli kararında; “5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nda “korunma ihtiyacı olan çocuk” ve “suça sürüklenen çocuk” kavramları ayrı ayrı tanımlanmıştır. ...çocuk mahkemesi bulunmayan yerlerde görevli mahkemelerin çocuk mahkemeleri sıfatıyla yargılama yapacaklarına dair hüküm bulunmadığından, suça sürüklenen çocuklarda ceza mahkemeleri yetkili kılınmıştır. Somut olayda, hakkında tedbir kararı alınması istenen küçüğün suçun şüphelisi olduğu yani mağduru olmadığı anlaşıldığından, bu durumda; uyuşmazlığın yetkili ve görevli Asliye Ceza Mahkemesinde görülüp, sonuçlandırılması gerekmektedir²⁶⁰” hükmüne yer vermiştir.

Yargıtay 8. Ceza Dairesinin 02.02.2012 tarihli kararında; “5237 sayılı TCK’nın 31. maddesi gereğince ceza sorumluluğu olmayan suça sürüklenen çocukların, 5395 sayılı Yasanın 11. maddesi delaletiyle 5. maddesi gereği anne ve babalarına teslimine ilişkin tedbir niteliğinde kararın, temyiz kabiliyeti olmayıp itiraz yolu açık olduğundan, temyiz talebinin reddi ile itirazın incelenmek üzere gereğinin mahallinde takdir ve ifasına...²⁶¹” hükmüne yer vererek tedbir kararlarının itirazın inceleneyeceği hususuna vurgu yapılmıştır.

Yargıtay 17. Hukuk Dairesinin. 29.01.2010 tarihli kararında; “dosya kapsamından, hakkında koruma kararı verilmesi istenen küçüğün herhangi bir suçun faili olmadığı anlaşılmaktadır. Koruma kararı verilmesi istenen çocuklar 5395 Sayılı Kanununun 3. maddesinde belirtilen suça sürüklenen çocuklardan da değildir. Korunmaya muhtaç çocuklar hakkında koruma kararı alma, koşullarının varlığı halinde korunma kararının uzatılması ve korunma kararının kaldırılmasına ilişkin karar verme 4787 Sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun Kanunun yürürlüğe girdiği 18.01.2003 tarihinden itibaren Aile Mahkemesinin görev alanına girmiştir.

²⁶⁰ Yargıtay 17. HD. 09.07.2010 T., 2010/1543 E., 2010/6729 K., Aktaran; Akarca, s. 10.

²⁶¹ Yargıtay 8. CD. 02.02.2012 T., 2011/16658 E., 2012/2825 K., Aktaran; Aslan, s. 166.

Bu durumda, çocuk hakkındaki koruma kararı verilmesine ilişkin davanın Aile Mahkemesinde görülmesi gerekir²⁶² hükmüne yer vermiştir.

Yargıtay 6. Ceza Dairesinin 19.03.2010 tarihli kararıyla; “5237 sayılı TCK’nun 2. maddesinin; Kanunun açıkça suç saymadığı bir fiil için kimseye ceza verilemez ve güvenlik tedbiri uygulanamaz. Kanunda yazılı cezalardan ve güvenlik tedbirlerinden başka bir ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunamaz” hükmünü içerdığı, suça sürüklenen çocuklar hakkında hangi hallerde güvenlik tedbirinin uygulanacağı Yasanın 31. maddesinde belirtildiği, anılan madde uyarınca; suç tarihinde 12-15 yaş grubunda bulunan çocuğa ancak ceza sorumluluğunun bulunmaması halinde çocuklara özgü güvenlik tedbirinin uygulanacağından, hırsızlık ve mala zarar verme suçlarından mahkûm olan sanık hakkında uygulama koşulları bulunmadığı halde, hapis cezasının yanında ayrıca 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu’nun 5. maddesi uyarınca tedbir kararı verilmesini²⁶³” usul ve yasaya aykırı bularak yerel mahkeme kararını bozmuştur.

²⁶² Yargıtay 17. HD. 19.01.2010 T., 2010/52 E., 2010/595 K., Aktaran; Akarca, s. 10.

²⁶³ Yargıtay 6. CD. 19.03.2010 T., 2008/25203 E., 2009/5335 K., Aktaran; Aslan, s. 165.

D. Koruma Tedbirleri

1. Yakalama ve Gözaltı

Yakalama, ceza muhakemesinin sağlıklı bir şekilde yapılması amacıyla, suç şüphesi altında olan kişilerin, henüz bir yargıç kararı olmaksızın geçici bir süre özgürlüklerinin kısıtlanmasıdır²⁶⁴.

Gözaltına Alma ise; “Kanunun verdiği yetkiye göre, yakalanan kişinin hakkındaki işlemlerin tamamlanması amacıyla, yetkili hâkim önüne çıkarılmasına veya serbest bırakılmasına kadar kanuni süre içinde sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanıp alıkonulmasını” ifade etmektedir. (YGİAY. m. 4.)

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği madde 19/a’da; “*fiili işlediği zaman oniki yaşını doldurmamış olan küçüklerin (ve onbeş yaşını doldurmamış sağır ve dilsizlerin) suç nedeni ile yakalanamayacağı ve hiçbir suretle suç tespitinde kullanılmayacağı ancak kimlik ve suç tespiti amacı ile yakalanabilecekleri, kimlik tespitinden hemen sonra da serbest bırakılacakları, tespit edilen kimlik ve suç, mahkeme başkanı veya hâkimi tarafından tedbir kararı alınmasına esas olmak üzere derhâl Cumhuriyet başsavcılığına bildirileceği*²⁶⁵” düzenlemesine yer verilmiştir.

Yine Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 5. maddesinin 10. fıkrasında; “*fiili işlediği sırada oniki yaşından küçük çocukların işledikleri iddia olunan suçlara dair delillerin toplanması veya başka fail ya da faillerin bulunup bulunmadığının belirlenmesine ilişkin olarak yukarıdaki esaslar dâhilinde soruşturma yapılabilir*²⁶⁶” hükmüne yer verilmiştir. Yönetmelikten de anlaşılacağı üzere fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan

²⁶⁴ Kunter; Yenisey; Nuhoğlu; s. 810-811; Centel Nur; Zafer Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 5. Baskı, İstanbul 2008, s. 329 vd., Öztürk Bahri ; Erdem Mustafa R., *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 11. Baskı, Ankara, 2007, s. 535.

²⁶⁵ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği için bkz. (YGİAY.) RG. 01.06.2005/25832.

²⁶⁶ Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmelik için bkz., RG. 24.12.2006/26386.

çocukların hakkında ceza kovuşturması yapılamayacağı emredici kuralı getirilmişse de, bu durum soruşturma yapılmasına engel değildir. Ancak işlediği fiil nedeniyle oniki yaşından küçük çocuk hakkında; yakalama, kelepçe takma, gözaltına alınma, tutuklama gibi tedbirlere başvurulamaz²⁶⁷.

Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği madde 19/b'de ayrıntılı olarak açıklandığı üzere; oniki yaşını doldurmuş bulunan çocuklar suç işlediklerinde yakalanabilirler, yakalandıklarında hemen yakınlarına ve müdafisine haber verilip Cumhuriyet Başsavcılığına sevk edilecektirler. Soruşturma da bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yürütülecektir

5395 sayılı ÇKK'nın "çocuğun nakli" başlıklı 18. maddesine göre; *çocuklara zincir, kelepçe ve benzeri aletler takılamayacak, ancak; zorunlu hâllerde çocuğun kaçmasını, kendisinin veya başkalarının hayat veya beden bütünlükleri bakımından doğabilecek tehlikeleri önlemek için kolluk tarafından gerekli önlem alınacaktır.*

5395 sayılı ÇKK'nın 16. maddesine göre; *gözaltına alınan çocuklar, kolluğun çocuk biriminde tutulacak, kolluğun çocuk biriminin bulunmadığı yerlerde ise çocuklar, gözaltına alınan yetişkinlerden ayrı bir yerde tutulacaktır.*

Yakalanacak ve gözaltına alınacak kişi, suça sürüklenmiş ya da o şüpheleri üzerinde barındıran çocuk olunca, bu süreçte görev alan ilgililerin her zamankinden daha hassas davranması, çocuğun masum olabileceğini devamlı göz önünde tutmaları, suçlu olsa bile çocuğun yüksek yararı düşünülerek toplum nazarında lekelenmemesi ve bu durumdan en az etkilenmesi için ellerinden geleni yapmaları gerekir.

²⁶⁷ Veli Özer Özbek, *Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı İzmir Şerhi*, Ankara, 2006, s. 417.

2. Tutuklama

Genel manada tutuklama, kişinin özgürlüğünden yoksun bırakılmasıdır. Bir koruma tedbiri olan tutuklama, direkt kişi hürriyetiyle ilgili olduğu için koruma tedbirlerinin en önemlisi ve en hassas uygulanması gerekenidir. Tutuklama tedbiri ile ulaşılmak istenen amaca başka bir tedbir aracılığı ile ulaşmak mümkün ise tutuklama tedbirine başvurulmamalıdır.

Muhakeme hukuku açısından tutuklama ise; Anayasa’da ve Yasa’da belirtilen koşulların gerçekleştiği hallerde, hâkimin verdiği karara dayanılarak, suç şüphesi altında bulunan ancak henüz suçluluğu hakkında kesin bir karar verilmemiş kişilerin hürriyetinin sınırlandırılmasıdır²⁶⁸.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin “özgürlük ve güvenlik hakkı” başlıklı 5. maddesinde; *“herkesin kişi özgürlüğüne ve güvenliğine hakkı vardır. Aşağıda belirtilen haller ve yasada belirlenen yollar dışında hiç kimse özgürlüğünden yoksun bırakılamaz”* hükmüne yer verilmiştir.

Anayasamızın, “kişi hürriyeti ve güvenliği” başlıklı 19/2. maddesinde ise; *“suçluluğu hakkında kuvvetli belirti bulunan kişiler, ancak kaçmalarını, delillerin yok edilmesini veya değiştirilmesini önlemek maksadıyla veya bunlar gibi tutuklamayı zorunlu kılan ve kanunda gösterilen diğer hallerde hâkim kararıyla tutuklanabilir. Hâkim kararı olmadan yakalama, ancak suçüstü halinde veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde yapılabilir; bunun şartlarını kanun gösterir”* hükmüne yer verildiği görülmektedir.

BMÇHDS’nin 37/2. maddesine göre; *“hiçbir çocuk yasadışı ya da keyfi biçimde özgürlüğünden yoksun bırakılmayacaktır. Bir çocuğun tutuklanıp alıkonulması veya hapsi yasa gereği olacak ve ancak en son başvurulacak bir önlem olarak düşünülüp, uygun olabilecek en kısa süre ile sınırlı tutulacaktır.”*

Pekin Kuralları m. 13/1-2’ye göre; *“çocukların, tutuklu olarak yargılanmasına en son tedbir olarak başvurulmalı ve süresi mümkün olduğunca kısa olmalıdır.”*

²⁶⁸ Erdener Yurtcan, *Ceza Yargılaması Hukuku*, (11. Bası), Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2005, s. 255.

Mümkün olabilen her zaman, tutukluluk yerine yakın gözetim, yoğun bakım, bir aile yanına ya da eğitim evine veya kurumuna yerleştirme gibi alternatif tedbirler kullanılmalıdır.”

Havana Kuralları m. 17’ye göre; “gözetim altında olan veya muhakeme devam ederken tutulu bulunan (“tutuklu”) küçükler masum sayılır ve buna göre muamele görürler. Küçükleri tutuklamaktan mümkün olduğu kadar kaçınılır ve istisnai hallerle sınırlı olarak tutuklama kararı verilir. Bu suretle alternatif tedbirlerin uygulanması için her türlü çaba gösterilir. Her nasılsa tutuklama kararı verilmiş ise, soruşturma organları ve çocuk mahkemeleri tutma süresini mümkün olan en kısa süreye indirmek için, bu işlemlerin süratle yapılmasına öncelik verirler. Tutuklu küçükler hükümlü küçüklerden ayrı yerlerde tutulur” düzenlemesine yer vermiştir.

5395 sayılı ÇKK’nın “temel ilkeler” başlıklı 4/1-i. maddesinde; “çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirler ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulması” gerektiği hükmüne yer verilmiştir.

5271 sayılı CMK’nın 100 ve devamı maddelerinde “tutuklama” tedbiri düzenlenmiştir. Buna göre; kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren **somut deliller**²⁶⁹ ile şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olgular varsa veya şüphelinin veya sanığın davranışları delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme, tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe varsa tutuklamaya karar verilebilir. Kanun da sayılmış katalog suçlarda²⁷⁰ tutuklama nedeni var sayılır.

²⁶⁹ 21.2.2014 tarihli ve 6526 sayılı Kanunun 8 inci maddesiyle bu fıkrada yer alan “olguların” ibaresi “somut delillerin” şeklinde değiştirilmiştir.

²⁷⁰ Aşağıdaki suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, tutuklama nedeni var sayılabilir:

a) 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Soykırım ve insanlığa karşı suçlar (madde 76, 77, 78),

2. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),

3.(Ek: 6.12.2006 – 5560/17 md.)Silahla işlenmiş kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent e) ve neticesi sebebiyle ağırlaşmış kasten yaralama (madde 87),

4. İşkence (madde 94, 95)

İşin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde, tutuklama kararı verilemeyecektir.

5271 sayılı CMK'nın 100. maddesinin 07.02.2012 tarihinde değişik 4. fıkrasındaki; *“sadece adli para cezasını gerektiren veya hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemeyecektir”* şeklindeki genel hüküm 15-18 yaş grubundaki çocuklar hakkında da uygulanacaktır. Nitekim bu konuya ilişkin olarak 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 21. maddesi; *onbeş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemeyeceğini* öngörmektedir. Tutuklama konusunda 15-18 yaş arası çocuklarla ilgili özel bir sınırlama getirilmemiştir. Diğer taraftan TCK'nın 31. maddesinin 1. fıkrasında 12 yaşını bitirmeyen çocuklar hakkında hiçbir şekilde tutuklama tedbiri uygulanmayacak, ancak 5395 sayılı ÇKK'nın 5. maddesindeki, çocuğu koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanması yoluna gidilebilecektir.

-
5. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),
 6. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),
 - 7.(Ek: 6.12.2006 – 5560/17 md.) Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149),
 8. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
 9. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),
 10. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),
 11. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315),
 - b) 10.7.1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.
 - c) 18.6.1999 tarihli ve 4389 sayılı Bankalar Kanununun 22 nci maddesinin (3) ve (4) numaralı fıkralarında tanımlanan zimmet suçu.
 - d) 10.7.2003 tarihli ve 4926 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan ve hapis cezasını gerektiren suçlar.
 - e) 21.7.1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 68 ve 74 üncü maddelerinde tanımlanan suçlar.
 - f) 31.8.1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 110 uncu maddesinin dört ve beşinci fıkralarında tanımlanan kasten orman yakma suçları.

5395 sayılı ÇKK'da, çocuklara ilişkin suçların soruşturulması sırasında tutuklamaya hangi mahkemenin karar vereceği hususunda bir düzenleme yapılmamıştır. Konunun çözümü için ÇKK'nın 42/1. maddesinin atfıyla 5271 sayılı CMK'ya bakıldığında, Yasanın 101/1. maddesine göre; *“soruşturma evresinde şüphelinin tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından, kovuşturma evresinde sanığın tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen mahkemece karar verilir”* hükmü gereği soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun tutuklanmasına Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi karar verecektir. Konuyu, Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 19.04.2007 tarihli kararı çok güzel açıklamaktadır. Yüksek Mahkeme Kararında; *“Çocuk Koruma Kanunu'nda suça sürüklenen çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarına çocuk hâkimi tarafından karar verileceği belirtildiği halde, adli kontrol ve tutuklama kararına hangi merciin karar verilebileceği belirtilmediğinden, çocuk hakkında da bir ceza muhakemesi tedbiri olan adli kontrol ve tutuklama kararına, ÇKK'nın 42/1. maddesi delaletiyle Ceza Muhakemesi Kanununun 101. maddesi uyarınca soruşturma evresinde sulh ceza hâkiminin vermesi gerektiği”*²⁷¹ hususunu vurgulayarak konuyu aydınlatmıştır.

“Tutuklama başlı başına bir ceza olmayıp, zorunlu hallerde başvurulması gerekli istisnai nitelikte bir ön tedbirdir. Şartlarının varlığı halinde dahi tutuklama mecburi değil, ihtiyaridir. Bu nedenle tutuklama nedenleri olmadığı takdirde kişilerin hürriyetinin tahdidi söz konusu olmayacağı gibi, tutuklama nedenlerinin mevcut olması da mutlaka tutuklamayı gerektirmemekte, gerekirse bu hususta, 5271 sayılı CMK 109 ve müteakibindeki maddelerde düzenlenen adli kontrol müessesesinin çalıştırılması daha insani ve caydırıcı olabilecektir”²⁷².

²⁷¹Yargıtay 3. CD. 19.04.2007 T., 2007/4265 E., 2007/3641 K.

²⁷²Abdulkadir İlhan, http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/sunumlar/ym_1/Ilhantutuklama.pdf 2010, s. 1, ET. (10.02.2014).

Çocuğun tutuklanması ve uzun süre cezaevinde kalması; ailesinden, arkadaşlarından ayrı kalmasına yol açacağından kişiliğini olumsuz yönde etkileyecek ayrıca özgür kaldığında yeniden topluma adaptasyonunda da sıkıntılar yaşanacaktır.

Yukarıda açıklanmaya çalışıldığı üzere; suç yoluna girmiş olup tam manasıyla olayın bilincinde olmayan suça sürüklenmiş küçükler hakkında, küçüğün ıslahı ve topluma kazandırılmasına yönelik uygulanabilir başka tedbirler varken, küçüğü tutuklamaya sevk eden Cumhuriyet savcılarımızın ya da bu kararı verecek olan hâkimlerimizin, bu kararları alırken, bir kez daha düşünmelerinde büyük yarar olacağı kanaatindeyiz.

3. Adli Kontrol

“Adli kontrol; tutuklama sebeplerinin (kaçma ve delilleri karartma şüphesinin) varlığına bağlı olarak işlediği bir suçtan dolayı soruşturma ve kovuşturma evresinde şüpheli veya sanığın, bütün usul işlemlerinde, hükmün infazında veya altına alınabileceği yükümlülükleri yerine getirmek üzere hazır bulunmasını, katılanın zarar ve masraflarının ve muhakeme masrafların giderilmesini sağlamak amacıyla belli yükümlülükler altına alınarak adli makam ve mercilerin denetimi veya kontrolü altına sokulmasıdır²⁷³.”

5271 sayılı CMK'nın 109. maddesi metninden yola çıkarak adli kontrol; şüpheli veya sanığın, tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, ölçülülük ilkesi²⁷⁴ çerçevesinde, tutuklama yerine kanunda sayılı bir veya birkaç yükümlülüğe tabi tutulması, şeklinde de tanımlanabilir.

5271 sayılı CMK'nın 109. maddesinde ve 5395 sayılı ÇKK'nın 20. maddesinde yer bulan adli kontrol tedbiri, suça sürüklenen çocuklar hakkında da soruşturma ve kovuşturma evrelerinde uygulanabilecektir.

²⁷³ Burhan Caner Hacıoğlu, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanun’unda Tutuklama Koruma Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Tedbiri Üzerine Bir İnceleme”, *AÜEHFD*, C. IX, S. 1 – 2, Erzincan, 2005, s. 171.

²⁷⁴ Ölçülülük İlkesi: Temel hak ve özgürlükleri sınırlandırmada kullanılan aracın sınırlandırma amacını gerçekleştirmeye elverişli, sınırlandırma amacı açısından zorunlu ve amaç ile aracın orantılı olmasını ifade eder.

“Adli kontrolün amacı; kişi özgürlüğünü esaslı bir şekilde kısıtlamaksızın sanığın soruşturma veya kovuşturma evresindeki bütün usulü işlemlerinde, hükmün infazında hazır bulunması, kamusal gider ve mağdurların zararlarının giderilmesidir. Niteliği ise; tutuklama koruma tedbirine seçenek olarak düzenlenen, bağımsız, geçici ve kendisine başvurulma amacını sağlamak için kullanılan vasıta olma özelliğine sahip bir koruma tedbiridir²⁷⁵.”

Adli kontrol koruma tedbiri, tutuklamaya alternatif bir tedbirdir ve tutuklamanın ağır sonuçlarını ortadan kaldırmaktadır. Bununla birlikte, yargılamaya konu kişileri, belirli bir şekilde davranmaya zorladığından, temel hak ve hürriyetlerini kısmen de olsa sınırlamaktadır²⁷⁶.

5271 sayılı CMK'nın 109. maddesi, 02.07.2012 tarihindeki değişiklikle²⁷⁷ “*bir suç sebebiyle yürütülen soruşturmada, 100 üncü maddede belirtilen tutuklama sebeplerinin varlığı halinde, şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilir*” şekline dönüştürülerek, HACIOĞLU'nun adli kontrol düzenlemesinden gerekli fayda ve yararın sağlanması adına ‘adli kontrol tedbirinin’ ceza yasamıza ilk girdiği an yapmış olduğu eleştiri ve tavsiyelerine uygun şekilde düzenleme yapılarak, değişiklik öncesi adli kontrol tedbirine başvurmak için aranan “*üst sınırı üç yıl veya daha az hapis cezasını gerektiren bir suç*” ibaresi madde metninden çıkartılarak²⁷⁸, tutuklama gerektiren bütün suçlarda adli kontrol altına alınmanın önü açılmıştır.

²⁷⁵ Hacıoğlu, a.g.e. s. 172.

²⁷⁶ Mehmet Kahraman, “Koruma Tedbiri Olarak Adli Kontrol”, Yüksek Lisans Tezi, Erzincan, 2007. s. 9.

²⁷⁷ CMK m. 109/1'deki Değişiklik 02.07.2012 Tarihinde 6352 sayılı Kanunun 98. Maddesiyle Yapılmıştır.

²⁷⁸ Hacıoğlu, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanun’unda Tutuklama Koruma Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Tedbiri Üzerine Bir İnceleme”, *AÜEHFD*, C. IX, S. 1 – 2, Erzincan, 2005., s. 175. (belirttiğimiz bu nedenlerle kovuşturma evresinde adli kontrol tedbirinin uygulanması açısından suça ilişkin üst sınır şartının aranmamasına yönelik bir konunun değişikliği yapılması gerektiğini düşünmekteyiz.)

5395 sayılı ÇKK'nın 20/1. maddesinde, 5271 sayılı CMK'nın 109. maddesinde sayılan adli kontrol tedbirleri²⁷⁹ ile bunlara ek olarak suça sürüklenen çocuklara uygulanabilir üç tedbir daha düzenlenmiştir. Bunlar;

- Belirlenen çevre sınırları dışına çıkmamak,
- Belirlenen bazı yerlere gidememek veya ancak bazı yerlere gidebilmek,
- Belirlenen kişi ve kuruluşlarla ilişki kurmamak, tedbirleridir.

5271 sayılı CMK'nın 109. maddesindeki 02.07.2012 tarihli değişiklikle, mevcut tedbirlere ek olarak;

- Konutunu terk etmemek,
- Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek,
- Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek,

²⁷⁹ Kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.

- a) Yurt dışına çıkamamak.
- b) Hâkim tarafından belirlenen yerlere, belirtilen süreler içinde düzenli olarak başvurmak.
- c) Hâkimin belirttiği merci veya kişilerin çağrılarına ve gerektiğinde meslekî uğraşlarına ilişkin veya eğitime devam konularındaki kontrol tedbirlerine uymak.
- d) Her türlü taşıtları veya bunlardan bazılarını kullanamamak ve gerektiğinde kaleme, makbuz karşılığında sürücü belgesini teslim etmek.
- e) Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dahil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek.
- f) Şüphelinin parasal durumu göz önünde bulundurularak, miktarı ve bir defada veya birden çok taksitlerle ödeme süreleri, Cumhuriyet savcısının isteği üzerine hâkimce belirlenecek bir güvence miktarını yatırmak.
- g) Silâh bulunduramamak veya taşıyamamak, gerektiğinde sahip olunan silâhları makbuz karşılığında adli emanete teslim etmek.
- h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynî veya kişisel güvenceye bağlamak.
- i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek.
- j) (Ek: 2.7.2012-6352/98 md.) Konutunu terk etmemek.
- k) (Ek: 2.7.2012-6352/98 md.) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek.
- l) (Ek: 2.7.2012-6352/98 md.) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.

Tedbirleri getirilerek, seçenek tedbirler çoğaltılmış ve nerdeyse 5395 sayılı ÇKK'da düzenlenen tedbirleri de (*belirlenen kişi ve kuruluşlarla ilişki kurmamak dışında*) kapsar hale getirilmiştir.

5271 sayılı CMK'nın 109/2 maddesi gereği "*kanunda tutuklama yasağı öngörülen hallerde de, adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilecektir.*" Yani, 12-15 yaş aralığında olan çocuklar hakkında üst sınırı 5 yılı aşmayan suçlarda tutuklama kararı verilemezken adli kontrol kararı verilebilecektir. 5395 sayılı ÇKK'nın 20/1. maddesine göre; "*uygulanan tedbirlerden sonuç alınamaması, sonuç alınamayacağına anlaşılmaması veya tedbirlere uyulmaması durumunda tutuklama kararı verilebilecektir.*"

5271 sayılı CMK'nın 110/1. maddesi gereği; suça sürüklenen 12 ile 18 yaş aralığındaki çocuk, "*Cumhuriyet savcısının istemi ve sulh ceza hâkiminin kararı ile soruşturma evresinin her aşamasında adli kontrol altına alınabilecektir.*"

Yasanın 110/2. maddesi gereği; "*hâkim, Cumhuriyet savcısının istemiyle, adli kontrol uygulamasında suça sürüklenen çocuğu bir veya birden çok yeni yükümlülük altına koyabilecek, kontrolün içeriğini oluşturan yükümlülükleri bütünüyle veya kısmen kaldırabilecek, değiştirebilecek veya suça sürüklenen çocuğu bunlardan bazılarını uymaktan geçici olarak muaf tutabilecektir.*"

Suçta sürüklenen çocuğa yüklenecek yükümlülüğün Anayasada düzenlenen ölçülülük ilkesi gereğince somut olayda güdülen amaç ile orantılı olması gerekmektedir²⁸⁰.

Yasanın 111/1. maddesi gereği; "*suça sürüklenen çocukların kanuni temsilcilerinin veya müdafilerinin istemi üzerine, Cumhuriyet savcısının görüşünü aldıktan sonra hâkim veya mahkeme adli kontrol kararının kaldırılmasına beş gün içinde karar verebilecektir. Hâkim veya mahkeme tarafından verilmiş olan adli kontrole ilişkin kararlara CMK'nın 111/2. maddesi gereğince çocukların kanuni temsilcileri veya müdafileri itiraz edebilecektir.*"

²⁸⁰ Hacıoğlu "5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanun'unda Tutuklama Koruma Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Tedbiri Üzerine Bir İnceleme", *AÜEHFD*, C. IX, S. 1 – 2, Erzincan, 2005, s. 186.

Soruşturma evresinde suça sürüklenen çocuk hakkında adli kontrol kararı vermeye yetkili makam tutuklamada olduğu gibi sulh ceza hâkimidir. “Adli kontrol altında geçen süre, kişi hürriyeti ve güvenliğini esaslı bir şekilde sınırlamadığı için, mahkûmiyet kararı verildiği hallerde cezadan mahsup edilemeyecektir²⁸¹.”

Yukarda açıklandığı üzere, 02.07.2012 tarihinde 5271 sayılı CMK'nın 109. maddesinde yapılan değişiklikle, yetişkinlerde olduğu gibi suça sürüklenen çocuklar için de adli kontrol uygulanması için herhangi bir suç ya da ceza miktarı kısıtlaması yapılmamış olup somut olayın özelliğine göre sulh ceza hâkimi tarafından değerlendirme yapılarak; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatine göre ölçülülük ilkesini göz önüne alan bir kararla, suça sürüklenen çocuğun yaşına ve cinsiyetine uygun, yaptığı hatanın farkına varmasını ve bir daha bu hataya düşmemesini sağlayacak bir yükümlülükle, suça sürüklenen çocuk adli kontrol altına alınabilecek ve özgürlüğünün kısıtlanmasından kurtarılacaktır. Böylece ailesinden, arkadaşlarından ayrı kalmayan çocuk eğitime de ara vermemiş olacak, bu yolla da hem çocuğun ıslahı sağlanırken hem de suça sürüklenmiş çocuk topluma kazandırılmış olacaktır.

²⁸¹ Hacıoğlu, a.g.e. s. 191.

E. Soruşturma Evresini Sona Erdiren Haller

1. Şikâyetten Vazgeçme

Şikâyet; kamu adına takibi mümkün olmayan suçlarda bir soruşturma ve kovuşturma şartı olup yargılama işlemini başlatan, suçtan zarar görenine sıkı sıkıya bağlı bir haktır²⁸².

5237 sayılı TCK'nın 73/4 maddesinde *“kovuşturma yapılabilmesi şikâyete bağlı suçlarda kanunda aksi yazılı olmadıkça suçtan zarar gören kişinin vazgeçmesi davayı düşürür”* hükmüne yer verilmiştir.

2253 sayılı (mülga) Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanun'un (ÇMK) *“şikâyetin geri alınması”* başlıklı 24. maddesinde; *“kovuşturma yapılabilmesi dava veya şikâyete bağlı suçlarda, suçtan zarar gören kimselerin vazgeçmesi kamu davasını düşürmez. Ancak, yargılama sonunda suçun sabit olması halinde ceza uygulanmaz. Bu hal 10 uncu maddede yazılı tedbirlerden birinin uygulanmasına mani değildir”* hükmüne yer verilmişti.

Bu hüküm uyarınca kovuşturma yapılabilmesi şikâyete bağlı suçlarda, şikâyetten vazgeçme halinde davanın düşürülmesine karar verilemiyor, suçun sabit olması halinde mahkeme tarafından küçük sanık hakkında ceza tertibine yer olmadığına, suçun sabit olmaması halinde ise beraat kararı veriliyordu²⁸³.

5395 sayılı ÇKK'da özel bir şikâyetten vazgeçme düzenlemesine yer verilmediği görülmektedir. Bu halde de, 5237 sayılı TCK'nın *“özel kanunlarla ilişki”* başlıklı 5. maddesinde ki; *“bu Kanunun genel hükümleri, özel ceza kanunları ve ceza içeren kanunlardaki suçlar hakkında da uygulanır”* düzenlemesi karşısında, suça sürüklenen çocuklar hakkında şikâyete tabi suçlarda şikâyetten vazgeçme halinde, TCK'nın 73. maddesi uygulanarak, soruşturma aşamasında kovuşturmaya yer olmadığına ilişkin karar, kovuşturma aşamasında ise düşme kararı verilerek yargılama sonlandırılacaktır.

²⁸² Bakıcı, s. 1558.

²⁸³ Vedat Damar, *2253 Sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (Açıklamalı –İçtihatlı)*, Adil Yayınevi, Ankara, 2000, s. 38.

5395 sayılı ÇKK'da yukarıda belirtilen hususa yer verilmemesi suça sürüklenen çocuk lehine olmuştur. Bu şekilde de suça sürüklenen çocuk meşakkatli ceza yargılaması yolundan bir an önce çıkarılmış ve yıpratılmamış olacaktır.

Konuyu açıklar nitelikteki Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 06.11.2006 tarihli kararına bakacak olursak, Yüksek Mahkeme kararında; “2253 sayılı ÇMK'yı yürürlükten kaldıran 5395 sayılı ÇKK ve 5271 sayılı CMK'da, 15 yaşından küçükler hakkında şikâyetten vazgeçme nedeniyle düşme kararı verilemeyeceğine ilişkin bir hüküm bulunmaması nedeniyle, şikâyetten vazgeçme nedeniyle düşme kararı verilmesini yerinde bularak²⁸⁴” yerel mahkeme kararının onandığı görülmektedir.

2. Dava Zamanaşımı

Dava zamanaşımı; kanunda başka türlü yazılmış olan haller dışında belirli sürelerin geçmesiyle kamu davasını düşüren nedenlerden biridir²⁸⁵. Dava zamanaşımı, suçun işlenmesinden başlayıp, kesilme ve durma sebeplerine rağmen mahkûmiyet hükmü kesinleşmesine kadar devam eden kanunda öngörölmüş sürelerdir. Fiil dava zamanaşımına uğrasada suç olma özelliğini korumaya devam edecektir.

5237 sayılı TCK'da dava zamanaşımına ilişkin düzenleme incelendiğinde, fiilin işlendiği sırada 12-18 yaş grubunda olan suça sürüklenmiş çocuklar bakımından zamanaşımı sürelerinin daha kısa tutulduğunu görmekteyiz. 5237 sayılı TCK'nın “dava zaman aşımı” başlıklı 66. maddesinin 2. fıkrasında; “*fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; onbeş yaşını doldurmuş olup da onsekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer*” hükmüne yer verildiği görülmektedir.

²⁸⁴ Yargıtay, 2. CD. 06.11.2006 T., 2006/3712 E., 2006/17732 K.

²⁸⁵ Ali Parlar, Muzaffer Hatipoğlu, *5237 sayılı TCK' Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları*, Adalet Yayınları, Ankara, 2007, s. 1510.

Yasanın yaptığı ayırım çerçevesinde, yetişkinler, 12-15 yaş grubunda olanlar ve 15-18 yaş grubunda olanlar şeklinde bizde ayırım yaparak çalışmamıza devam edersek, Yasanın 66. maddesinin 1. fıkrası gereği, kanunda başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası;

a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yetişkinler için 30 yıl, 12-15 yaş grubu küçükler için 15 yıl, 15-18 yaş grubu küçükler için 20 yıl geçmekle,

b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yetişkinler için 25 yıl, 12-15 yaş grubu küçükler için 12 yıl 6 ay, 15-18 yaş grubu küçükler için 16 yıl 8 ay geçmekle,

c)Yirmi yıldan aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yetişkinler için 20 yıl, 12-15 yaş grubu küçükler için 10 yıl, 15-18 yaş grubu küçükler için 13 yıl 4ay geçmekle,

d)Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda yetişkinler için 15 yıl, 12-15 yaş grubu küçükler için 7 yıl 6 ay, 15-18 yaş grubu küçükler için 10 yıl geçmekle,

e)Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda yetişkinler için 8 yıl, 12-15 yaş grubu küçükler için 4 yıl, 15-18 yaş grubu küçükler için 5 yıl 4 ay geçmekle düşecektir.

Dava zamanaşımına uğrayan suça sürüklenen çocuk hakkındaki suç dosyası hakkında, soruşturma aşamasında *kovuşturmaya yer olmadığına dair karar*, kovuşturma aşamasında ise *düşme kararı* verilerek yargılama sonlandırılacaktır. Dava zamanaşımı ile yargılama sonlandığı için, bu vakte kadar bitirilememiş yargılama nedeniyle her daim psikolojisi etkilenmekte olan çocuğun rahatlamasına ve hayata daha kolay adapte olması sağlanacağından, Yasada yetişkinlere göre çocuklar açısından daha lehe düzenlemelerde bulunulması yerinde bir düzenleme olmuştur.

3. Önödeme

Önödeme; *uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı üç ayı geçmeyen suçların failinin, 5237 sayılı TCK 75/1. maddedeki ölçütler gereği* belirlenecek adli para cezasını, soruşturma giderleri ile birlikte ödediği takdirde, soruşturma aşamasında; kamu davasının açılmamasını, kovuşturma aşamasında ise; düşmesini sağlayan bir kurumdur.

5237 sayılı TCK'nın 75. maddesinde düzenlenen önödemeyi; madde gereği,

“Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı üç ayı aşmayan suçların faili;

a) Adli para cezası maktu ise bu miktarı, değilse aşağı sınırını,

b) Hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için yirmi Türk Lirası üzerinden bulunacak miktarı,

c) Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için bu fıkranın (b) bendine göre belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırını, soruşturma giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde hakkında kamu davası açılmaz” hükmüne yer vererek düzenlemiştir.

Önödeme; savcının soruşturma sırasında kamu davası açmaya yetecek kadar delil elde ettiği halde kamu davası açmayarak, sanığın para cezası ödemesi karşılığında uyuşmazlığı ortadan kaldırmasına olanak tanıyan bir kurumdur²⁸⁶.

Önödeme, kamu davasının mecburiliğinin istisnalarından biridir²⁸⁷.

Önödeme, günümüzde ön planda olan ve küçüklerinde çokça ihlal ettiği 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun'un 18/8-9 maddesiyle düzenlenen *“Seyirden Yasaklı Kişinin Kanunda Belirtilen Şekilde Kolluk*

²⁸⁶ Centel, Nur-Zafer, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul, 2003, s. 312.

²⁸⁷ Bahri Öztürk, *Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti (Hazırlık soruşturması)*, Ankara 1991, s. 200.

*Kuvvetine Müracaat Etmemesi*²⁸⁸” suçu örnek olarak verilebilir. Madde gereği ihlal edilen eylemin yaptırımını “25 günden az olmamak üzere adli para cezasıdır”.

Suç tarihi itibarıyla oniki yaşını bitirmemiş olan çocuklar, suç teşkil eden fiilleri nedeniyle cezai sorumlulukları bulunmadığından, ceza ilişkisinin dolayısıyla usul ilişkisinin de tarafı olamazlar. Bu nedenle oniki yaşından küçük çocuklar hakkında, önödeme kapsamında kalan suçlardan dolayı, önödeme kurumunun kuralları uygulanmayacaktır²⁸⁹.

Oniki yaşını doldurmuş çocukların, önödeme kapsamına giren suçları işlemeleri halinde bu çocuklar açısından da yetişkinlerde olduğu gibi önödeme kurumu işletilebilecektir.

7201 sayılı Tebligat Kanunu’nun 11/3. maddesinde; “*Kanuni mümessilleri bulunanlara veya bulunması gerekenlere yapılacak tebligat bizzat kendilerine yapılması icap etmedikçe bu mümessillere yapılır*” hükmü uyarınca, önödeme teklifi çocuğun kanuni temsilcilerine yapılması gerekir. Aksi halde önödeme önerisi usulüne uygun yapılmamış olacağından bu şekildeki önödeme önerisine uyulmaması üzerine kişilerin cezalandırılması mümkün olmayacaktır²⁹⁰.

Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısı tarafından, 12-15 yaş dönemi arasında kalan suça sürüklenen çocuklar hakkında ceza sorumluluğu olup olmadığı hususu araştırılmadan önödeme tebliğ edilecektir²⁹¹.

Önödeme hususu, 15-18 yaş grubundaki çocuklar açısından yetişkinlerden farklı bir özellik arz etmemektedir.

Önödeme ihtarında, failin yaşı nedeniyle indirim yapılmayacaktır²⁹².”

Önödeme teklifi açıkça reddedilse bile yasal on günlük süre beklenmelidir²⁹³.

²⁸⁸ 6222 sayılı Sporda Şiddet ve Düzensizliğin Önlenmesine Dair Kanun için bkz., RG. 14.04.2011/27905.

²⁸⁹ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 416.

²⁹⁰ Seydi Kaymaz, Hasan Tahsin Gökcan, *Türk Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma ve Önödeme*, Seçkin Kitabevi, Ankara, 2005, s. 251.

²⁹¹ Efe, s. 104.

²⁹² 765 sayılı TCK’ nın 119. Maddesi uyarınca uygulanan önödeme ihtarında sanığın yaşı sebebiyle indirim yapılamayacağına gözetilmemesi usul ve yasaya aykırı olup... Yargıtay 7. CD. 23.10.1997 T., 1997/8178 E., 1997/8310 K.

Soruşturma esnasında önödemelik bir suçtan önödeme teklifinden bulunulmadan dava açılması 5271 sayılı CMK'nın 174/1-c maddesi gereği iddianamenin iadesi sebebidir.

Soruşturma evresinde ön ödeme teklifine uyulduğunda Cumhuriyet savcısı suça sürüklenen çocuk hakkında *kovuşturmaya yer olmadığına dair karar* verecektir. Önödeme teklifine uyulmadığında ise soruşturmaya devam ederek kamu davasını açacaktır. Ön ödemeye tabi bir suç gözden kaçırılarak dava açılmış ise ya da suç niteliğindeki değişme nedeniyle mahkeme aşamasında önödemelik olduğu anlaşılmış ise, bu kez hâkim tarafından önödeme teklifinde bulunulacak, teklife uyulur ve gereği yerine getirilirse *düşme kararı*, önödeme teklifi reddedilirse ya da gereği yerine getirilmez ise bu kez cezalandırma yoluna gidilebilecektir.

Önödeme kurumuna, 765 sayılı TCK'da olduğu gibi 5237 sayılı TCK'da da yer verilmesi, hatta 765 sayılı TCK'da mevcut olan; *teklife uyulmaması halinde cezanın artacağı* şeklindeki bir zorlamanın madde metninden çıkarılması olumlu bir gelişmedir. Ancak 5237 sayılı TCK'da çocuklarla yetişkinler arasında önödeme kurumu açısından herhangi bir ayırım yapılmaması, her zaman çocuğun yüksek yararının göz önüne alınması ilkesi gereği bir eksikliklerdir. Suça sürüklenen çocuklar açısından önödeme kapsamına giren suçların cezalarının üst miktarları artırılarak genişletilmesi ve ödeme yapılacak para cezası miktarının yetişkinlere göre aşığ çekilmesi yerinde olacaktır. Böylece önödeme yoluyla ödenecek bir miktar parayla hem cezalandırmadan beklenen infaz amacı gerçekleşmiş olacak hem de çocuğun ceza almadan ıslah edilip topluma kazandırılması kolaylaşacaktır.

²⁹³ *Sanığa belgesiz av tüfeği taşımasından dolayı önödeme bildirisinde bulunulduğu halde, (sanığın ödemeyeceğini bildirmesine rağmen) 10 günlük yasal süre beklenmeden kamu davası açılması önödeme önerisini geçersiz yapacağından bu husus gözetilmeden mahkemece sanığa tekrardan önödeme önerisinde bulunulup sonucuna göre hüküm tesisi gerekirken mahkûmiyet kararı verilmesi usul ve yasaya aykırı olup... Yargıtay 7. CD. 18.05.2005 T., 2005/3435 E., 2005/1357 K.*

4. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesine Karar Verilmesi

5271 sayılı CMK'nın "kamu davası açma görevi" başlıklı 170. maddesinde; "Kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.

Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler" hükmüne yer verilerek ülkemizde genel itibariyle *kamu davası açma mecburiyeti* ilkesinin kabul edildiği görülmektedir.

"Kamu davası açma mecburiyeti ilkesinin karşısı *maslahata uygunluk* ilkesidir. Dava açmada, mecburiyeti değil bu hususta kamu yararını kabul eden sisteme göre; dava açılması için kanuni şartların bulunması yetmemekte, aynı zamanda her dava için maslahata uygunluk diye ifade edilen "lüzum" şartı da araştırılmalıdır. Eğer dava açılması, suçtan meydana gelen zarardan veya suçlunun cezasız kalmasındaki toplum zararından daha büyük bir zarar doğuracaksa veya suçlunun şahsiyeti bakımından işlediği suça göz yummak daha faydalı ise dava açılmayabilecektir²⁹⁴."

Dava açma mecburiyetinin istisnalarından olan *kamu davasının açılmasının ertelenmesi* kurumu hem 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 19. maddesinde hem de 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun "kamu davasını açmada takdir yetkisi" başlıklı 171. maddesinde yer bulmuştur.

Kamu davasının açılmasının ertelenmesi, Cumhuriyet savcının soruşturma aşamasında, failin kişiliğini ve işlediği suçun önemini göz önüne alarak, kanunda belirtilen sürenin iyi halli olarak geçirilmesi ile beraber, diğer bazı şartların birlikte gerçekleşmesi durumunda fail hakkında kamu davasının açılmasından vazgeçmesidir²⁹⁵.

²⁹⁴ Hüsamettin Uğur, "Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine", *TBB Dergisi*, S. 73, 2007, s. 259.

²⁹⁵ Özbek, *TCK İzmir Şerhi*, s. 369; Yokuş Sevik, *Hazırlık Soruşturması*, s. 29.

5395 sayılı ÇKK'nın "kamu davasının açılmasının ertelenmesi" başlıklı 19. maddesinde; "*çocuğa yüklenen suçtan dolayı Ceza Muhakemesi Kanunundaki koşulların varlığı halinde, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebilir. Ancak, bu kişiler açısından erteleme süresi üç yıldır*" hükmüne yer vererek kamu davasının açılmasının ertelenmesinin koşulları açısından 5271 sayılı CMK'nın 171/2. maddesine atıf yapmıştır.

5271 sayılı CMK'nın 171/2. maddesinde; "*253'üncü maddenin ondokuzuncu fıkrası hükümleri saklı kalmak üzere, Cumhuriyet savcısı, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olup, üst sınırı bir yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süreyle ertelenmesine karar verebilir*" hükmüne yer verilmiştir.

Madde gereği kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilmesi için madde de belirtilen; *işlendiği hususunda yeterli şüpheyi barındıran, üst sınırı 1 yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektirir, uzlaşma yoluna gidilmemiş, şikâyete tabi bir suç şartlarıyla birlikte;*

1-Suçta sürüklenen çocuğun daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmamış bulunması,

2-Yapılan soruşturmanın, kamu davası açılmasının ertelenmesi halinde suçta sürüklenen çocuğun suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi,

3-Kamu davası açılmasının ertelenmesinin, suçta sürüklenen çocuk ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olması,

4-Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.

Koşullardan birinde dahi eksiklik olması halinde kamu davasının açılması ertelenmeyecek ve kamu davası açılacaktır. Koşullar tam olsa dahi kamu davasının açılması ertelenmeyebilecektir.

Çünkü kamu davasının açılmasının ertelenmesi hali, madde gereği “*ertelenmesine karar verilebilir*” ifadesiyle Cumhuriyet savcısına tanınmış takdir hakkını da içerisinde barındırmaktadır.

Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmediği takdirde, *kovuşturmaya yer olmadığına dair karar* verilecektir. Erteleme süresi; yetişkinler için 5 yıl, 12-18 yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar için 3 yıl olarak uygulanacaktır. 12 yaşını doldurmamış çocukların ceza sorumluluğu bulunmadığından bu yaş grubunda bulunan çocuklar hakkında bu kurum işletilemeyecektir. Erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlenmesi halinde ise kamu davası açılacaktır.

Erteleme süresince zamanaşımı işlemeyecektir. Suçtan zarar görenin kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına 5271 sayılı CMK'nın 173. maddesinde²⁹⁶ belirtildiği şekilde itiraz etme hakkı vardır.

Yasanın 171/5. maddesi gereği; *kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilecektir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir.*

Yukarda açıklandığı üzere, kamu davasının açılmasının ertelenmesinde, yetişkinler için 5 yıl olarak uygulanan erteleme süresi, 12-18 yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar için 3 yıl olarak uygulanacak olması çocuklar için lehe ve olumlu bir düzenleme olarak göze çarpmaktadır. Ancak ülkemizdeki uygulamalar göz önüne alındığında Cumhuriyet savcılarımızın, kamu davasının açılmasının ertelenmesi müessesesine; yetişkinler için genelde başvurmadıkları, suça sürüklenen çocuklar için ise nadiren başvurdukları gözlemlenmektedir.

²⁹⁶ 5271 sayılı CMK'nın 173/1. maddesi gereği; “*suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine itiraz edebilecektir.*”

BMÇHDS'nin 40/3. maddesinde de belirtildiği gibi; *çocukların mümkün olduğunca adli mekanizmanın içine sokulmadan yargılamanın tamamlanmasının gereği olarak, suç yoluna girmiş çocuklarımızın üstün çıkarları göz önüne alınıp bu kurumun daha çok işletilmesinin hem çocuk hem de toplum açısından faydalı olacağı kanaatindeyiz.*

5. Uzlaşma

a) Genel Olarak Uzlaşma

Yargının işleyişinin etkinleştirilmesi amacıyla ortaya çıkan gelişmelerin en önemlisi alternatif uyuşmazlık çözümüdür. Alternatif dava yolunun tercih edilmesinin birçok faydası bulunmaktadır. Bu faydalar arasında uyuşmazlıkların daha kısa zamanda ve daha az masrafla çözülmesi, yargılama süresi uzadıkça taraflar arasında ortaya çıkması muhtemel düşmanlık duygularının önlenmesi, sorunların daha adilane bir şekilde çözülmesi ve gizliliğin sağlanması gösterilebilir²⁹⁷.

Uzlaşma cezalandırıcı adalet anlayışına alternatif bir uyuşmazlık çözümüdür. Bu sebeple onarıcı adalet anlayışı diye de anılmaktadır²⁹⁸.

Uzlaşma, yargının hızlandırılması amacıyla, ihtilafların mümkün olduğu kadar yargı dışında ve barışçı yollarla çözülmesini öngörmektedir²⁹⁹.

Anlaşma, uyuşma, pazarlıklı adalet, sulh gibi kavramlarla da ifade edilen uzlaşma, ceza muhakemesinde süjeler arasındaki işbirliğinin bir çeşididir³⁰⁰.

Ceza Muhakemesi Kanunu anlamında uzlaştırma; şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar gören arasında işlenen bir suçtan kaynaklanan uyuşmazlığın, Kanun ve Yönetmelikteki usul ve hükümlere uygun olarak, tarafsız bir avukat veya hukuk öğrenimi görmüş kişiler aracılığıyla giderilmesi işlemidir³⁰¹.

²⁹⁷ Erol Karaaslan, "Ceza Yargılamasında Uzlaşma", *Adalet Dergisi*, Eylül 2007, S. 29, s. 276.

²⁹⁸ Özge Tuçe Gökalp, "Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma" *Hukuk ve İktisat Araştırma Dergisi*, C.5, S.1, 2013, s. 21.

²⁹⁹ Nuri Berkay Özgenç, *Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma*, Doktora Tezi, İstanbul, 2013, s. 290.

³⁰⁰ Cumhuriyet Şahin, *C.M.K. Gazi Şerhi*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005, s. 773.

³⁰¹ Özbek, s. 131.

Uzlaşma Yönetmeliği'nin³⁰² 4/1-c maddesine göre uzlaştırma; *“uzlaşma kapsamına giren bir suç nedeni ile şüpheli veya sanık ile mağdur veya suçtan zarar görenin, Kanun ve bu Yönetmelikteki usul ve hükümlere uygun olarak uzlaştırmacı aracılığıyla ya da hâkim veya Cumhuriyet savcısı tarafından anlaşılmalari suretiyle uyuşmazlığın giderilmesi sürecini”* ifade eder³⁰³.

Uzlaşma kurumu ile elde edilmek istenen asıl hedef mağdurun tatmin edilmesi, zararın giderilmesi ve böylece daha az sayıda kamu davası açılmasının sağlanmasıdır³⁰⁴. Uzlaşma kurumunun kabul edilmesinin nedeni, hiç şüphesiz adalet sistemindeki aşırı iş yükünü bir nebze azaltmak düşüncesidir. Ayrıca, şahsi dava müessesinin kaldırılmış olması nedeniyle, savcıların ve mahkemenin iş yükünün artacağı düşüncesi de bu kurumun kabul edilmesinde etkili olmuştur³⁰⁵.

Soruşturma esnasında uzlaşmaya tabi bir suçta, önödemedede de olduğu gibi uzlaşma usulü uygulanmadan dava açılması 5271 sayılı CMK'nın 174/1-c maddesi gereği iddianamenin iadesi sebebidir.

5271 sayılı CMK'nın 253/4. maddesi uyarınca; *“... şüpheli ile mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanuni temsilcilerine yapılacaktır...”* Konuyu açıklar nitelikteki Yargıtay 3. Ceza Dairesinin 20.12.2011 tarihli kararına bakacak olursak, Yüksek Mahkeme Kararında; *“suça sürüklenen çocuklardan Yakup'un üzerine atılı suçun uzlaşmaya tabi bir suç olmasına rağmen 5271 sayılı CMK'nın 253/4. maddesine uygun şekilde suça sürüklenen çocuğun kanuni temsilcisine uzlaşma teklifinde bulunulmadan hüküm tesis edilmesini”*³⁰⁶ usul ve yasaya aykırı bulup yerel mahkeme kararını bozmuştur.

³⁰² Uzlaşma Yönetmeliği, RG. 26.06.2007/26594.

³⁰³ Veli Özer Özbek, s. 131.

³⁰⁴ Soner H. Çetin “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaşma”, *TBB Dergisi*, S. 82, 2009, s. 9.

³⁰⁵ Uğur Ersoy,” Ceza Hukukunda Uzlaşma”, *Hukuk Gündemi Dergisi*, S. 2, s. 1.

³⁰⁶ Yargıtay 3. CD, 20.12.2011 T., 2011/29714 E., 2011/24749 K.

b) Çocuk Hukukunda Uzlaşma

5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun değişiklikten önceki ilk halinde, uzlaşma konusunda, yetişkinlere göre çocuklara yönelik özel ve daha lehe düzenlemeler getirilmişti. Ancak 06.12.2006 tarihinde 5560 sayılı Kanun'un 41. maddesiyle yapılan değişiklikle yetişkin ve suça sürüklenen çocuk arasındaki uzlaşma konusundaki bu fark kaldırılmış olduğundan konuyu iki dönem altında incelemek daha uygun olacaktır.

06.12.2006 Tarihinden Önceki Dönem;

5395 Sayılı ÇKK'nın 24. maddesinin 06.12.2006 tarihinde 5560 sayılı Kanununun 41. maddesiyle yapılan değişiklikten önce,

“Suça sürüklenen çocuklarla ilgili olarak uzlaşma, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olan veya kasten işlenen ve alt sınırı iki yılı aşmayan hapis veya adli para cezasını gerektiren ya da taksirle işlenen suçlarda uygulanır.

Suç tarihinde onbeş yaşını doldurmamayan çocuklar bakımından, birinci fıkrada öngörülen hapis cezasının alt sınırı üç yıl olarak uygulanır” hükmünü içermekteydi.

Bu düzenleme ile uzlaşmanın kapsamı geniş tutulmuştu. Kovuşturulması şikâyete bağlı tüm suçlar, taksirle işlenen tüm suçlar ile kasten işlenip de alt sınırı iki yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren suçlar ile adli para cezasını gerektiren tüm suçlar, çocuklar için uzlaşma kapsamında idi³⁰⁷. Maddenin ikinci fıkrası ile onbeş yaşını doldurmamayan çocuklar için alt sınır üç yıl olarak belirlenmişti.

Bu düzenlemenin 5271 sayılı CMK'da ki uzlaşma düzenlemesinden en önemli farkı ise, suçtan zarar görenin gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisi olup olmamasının çocukların işlediği suçlar bakımından bir önem arz etmemesi idi.

³⁰⁷ Karaaslan, s. 279.

06.12.2006 Tarihinden Sonraki Dönem;

5560 Sayılı Kanunun 41'inci maddesiyle 06.12.2006 tarihinde değiştirilen Çocuk Koruma Kanunu'nun 24'üncü maddesi; "*Ceza Muhakemesi Kanununun uzlaşmaya ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocuklar bakımından da uygulanır*" şeklini almıştır. Bu değişiklikle yeni dönemde, çocuk suçlarında geçerli olan özel uzlaşma yöntemi de ortadan kalkmış oldu. Artık bu suçlar bakımından da 5271 sayılı CMK'nın 253. maddesiyle düzenlenen uzlaşmaya ilişkin genel hükümler uygulanacaktır.

Suç teşkil eden fiili işlediği tarihte oniki yaşını bitirmemiş olan çocuklar ile fiili işlediği sırada oniki yaşını doldurmuş olup da onbeş yaşını doldurmamış çocuklardan işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmemiş olan çocukların cezai sorumlulukları olmadığından bu çocuklar yönünden uzlaşma yoluna gidilemeyecektir³⁰⁸.

Konuyu açıklar nitelikteki Yargıtay 2. Ceza Dairesinin 18.03.2010 tarihli kararına bakacak olursak; Yüksek Mahkeme Kararında, "*fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmuş olup 15 yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuk hakkında, öncelikle 5237 sayılı TCK 31/2. maddesi uyarınca işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediği hususunda rapor alınıp, sonucuna göre; işlediği fiilin anlam ve sonuçlarını kavrayabildiği belirlenen suça sürüklenen çocuk hakkında uzlaşma hükümlerinin uygulanacağı gözetilmeden eksik kovuşturma ile karar verilmesini usul ve yasaya aykırı bulup*³⁰⁹" yerel mahkeme kararını bozmuştur.

³⁰⁸ Balo, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, s. 375.

³⁰⁹ Yargıtay 2.CD, 18.03.2010 T., 2009/5828 E., 2010/8442 K.

c) Uzlaşmaya Konu Olabilecek Suçlar

i) Soruşturması ve Kovuşturması Şikâyete Bağlı Suçlar

Bu suçlara; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 89/1. maddesinde düzenlenen "taksirle yaralama" suçu, 86/2. maddesinde düzenlenen "basit tıbbi müdahaleyle giderilebilecek yaralama" suçu, 106/1 maddesinin ikinci cümlesinde düzenlenen "basit tehdit" suçu, 123/1 maddesinde düzenlenen "kişilerin huzur ve sükûnunu bozma" suçu, 125. maddesinde düzenlenen "hakaret" suçu (kamu görevlisine görevinden dolayı işlenen hakaret hariç), 160. maddesinde düzenlenen "kaybolmuş veya hata sonucu ele geçmiş eşya üzerinde tasarruf" suçu ve 233/1. maddesinde düzenlenen "aile hukukundan kaynaklanan yükümlülüğün ihlali" suçları, uygulamada sıkça karşılaşılan şikâyete ve uzlaşmaya tabi suçlara örnek olarak verilebilir.

ii) 5271 Sayılı CMK'nın 253/1-b Maddesi Gereğince Uzlaşmaya Tabi Suçlar

Şikâyete tabi olup-olmadığına bakılmaksızın;

- 1) TCK'nın (86/3 hariç olmak üzere) 86 ve 88. maddelerinde düzenlenen "Kasten Yaralama",
- 2) TCK'nın 89. maddesinde düzenlenen "Taksirle Yaralama",
- 3) TCK'nın 116. maddesinde düzenlenen "Konut Dokunulmazlığının İhlali",
- 4) TCK'nın 234. maddesinde düzenlenen "Çocuğun Kaçırılması ve Alıkonulması",
- 5) TCK'nın 239/1-2 ve 3. bentlerinde düzenlenen "Ticari Sır, Bankacılık Sırrı ve Müşteri Sırrı Niteliğindeki Bilgi veya Belgelerin Açıklanması" suçları yasa gereği uzlaşmaya tabidir.

iii) Özel Yasalarda Yer Alan Suçlar Açısından Uzlaşma

"Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olanlar hariç olmak üzere, diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaşma yoluna gidilebilmesi, ancak kanunda açık hüküm bulunması halinde mümkündür" (CMK md.253/2). Yukarıda da belirttiğimiz, 5395 Sayılı ÇKK'nın 24. maddesinin 06.12.2006 tarihinde 5560

sayılı Kanunla yapılan değişiklikle özel kanun olan 5395 sayılı KK'daki çocuklar lehine olan düzenlemeden vazgeçilerek 5271 sayılı CMK'daki uzlaşmaya ilişkin genel hükümlere atıf yapılmıştır.

iv) Uzlaşma Yoluna Gidilemeyen Suçlar

5271 Sayılı CMK'nın 253/3. maddesi gereğince; “*soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, etkin pişmanlık hükümlerine yer verilen suçlar ile cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlarda, uzlaştırma yoluna gidilemez.*” Buna göre; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ***etkin pişmanlık*** hükümlerine yer verilen suçlardan örneğın TCK'nın 93/1 maddesi gereği; Organ veya Dokularını Satmak Suretiyle Organ ve Doku Ticareti Suçunu İşlemiş Olanlar, md.110 gereği; Kişi Hürriyetinden Yoksun Kılanlar, md.168 gereği; Hırsızlık, Mala Zarar Verme, Güveni Kötüye Kullanma, Dolandırıcılık, Hileli İflas, Taksirli İflas Suçlarını İşleyenler, md.191/2 gereği; Uyuşturucu veya Uyarıcı Madde İmal ve Ticareti Suçlarına İştirak Etmiş Olanlar, md.201/1 gereği; Sahte Olarak Para veya Kıymetli Damga Üreten, Ülkeye Sokan, Nakleden, Muhafaza Eden veya Kabul Edenler, md. 248 gereği; Zimmet Suçunu İşleyenler, md.254 gereği; Rüşvet Alan, Veren veya İştirak Edenler, md.269 gereği; İftira Edenler, md. 274 gereği; Yalan Tanıklık Edenler, md.275/2 gereği; Yalan Yere Yemin Edenlerin suçlarında uzlaşma kurumu işletilememektedir. ***Cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar*** da uzlaşma kurumu dışında bırakılmıştır. Cinsel Saldırı (TCK md.102), Çocukların Cinsel İstismarı (TCK md.103), Reşit Olmayanla Cinsel İlişki (TCK md.104), Cinsel Taciz (TCK md.105) suçlarına karşı 5271 Sayılı CMK'nın 253/3 gereği uzlaşma kurumu işletilememektedir.

Diğer taraftan 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 75/1. maddesi gereğince, ***ön ödemeye tabi suçlar uzlaşma kurumunun dışında bırakılmıştır.*** 5237 sayılı TCK'da önödemeye tabi suçlara; Türk Ceza Kanunu'nun 182/1. maddesinde (ilk cümlesi) düzenleme bulan; Taksirle Çevreyi Kirletme ve madde 289/3 de düzenlenen Muhafazasına Bırakılan Malı Taksirle Kaybetme veya Bozma suçları örnek olarak verilebilir.

d) Uzlaşmanın Şartları

(1) Mağdurun Şikâyetçi Olması

Şikâyete tabi suçlarda mağdur şikâyetçi değil ise, artık ceza soruşturması yapılamayacağından uzlaşma da mevzu bahis olmayacaktır. Şikâyete tabi suçlarda da Yasa gereği uygulanması mümkün olan uzlaşma yoluna gidilebilmek için öncelikle usulüne uygun şikâyetin varlığı aranmalıdır.

(2) Yeterli Şüpheli Bulunması

Cumhuriyet savcısınınca, tüm deliller toplanıp kamu davası açılacak bir aşamaya gelmiş³¹⁰ ve şüphelinin mevcut delil durumuna göre suçun faili olduğu söylenebilecek ise şüpheli hakkında uzlaşma yöntemine başvurabilecektir³¹¹. Cumhuriyet savcısı, 5271 sayılı CMK'nın 172/1 maddesi gereği kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verebilecek ise uzlaşma işlemlerini başlatmayacaktır.

Uzlaştırıcının delil toplama yetkisi ve görevi olmadığından soruşturma aşamasında kamu davası açılmasını gerektirecek yeterlilikte delil olması, bundan sonra uzlaşma yönteminin izlenmesi gerekmektedir³¹². Kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilebilecek bir olayda hemen uzlaşma girişiminde bulunulursa, başkalarını haksız yere suçlayarak kazanç elde etme yolu adli makamlar eliyle açılmış olacaktır³¹³.

(3) Suçtan Mağdurunun, Gerçek veya Özel Hukuk Tüzel Kişisi Olması

“Suçtan doğrudan zarar gören” deyiminden, kanundaki fiilin işlenmesinden dolayı haklı bir menfaati zarara uğrayan kişi anlaşılmalıdır³¹⁴.

Suçtan zarar gören kamu hukuku tüzel kişisi olduğu takdirde uzlaşma kurumunun uygulanması mümkün değildir³¹⁵.

³¹⁰ Nuri Berkay Özgenç, s. 290.

³¹¹ Karaaslan, s. 284.

³¹² Karaaslan, s. 284.

³¹³ Özgenç, s. 290.

³¹⁴ Ahmet Sezer, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Soruşturulması ve Kovuşturulması Şikâyete Bağlı Suçlar ve Uzlaşma”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Yıl 1, S. 2, Ekim, 2006, s. 41.

5271 sayılı CMK'nın 253/1. maddesi hükmünde "... *şüpheli ile mağdur veya suçtan zarar gören gerçek veya özel hukuk tüzel kişisinin uzlaştırılması girişiminde bulunulur...*" denilerek mağduru kamu tüzel kişisi olan suçların uzlaşmaya tabi bulunmayacağı açık bir şekilde ifade edilmiştir³¹⁶.

(4) Uzlaşma Kapsamına Giren Bir Suç Bulunması

Uzlaşma kapsamına giren suçlar ile girmeyen suçları, daha önce de açıkladığımızdan burada ayrıca açıklanmayacaktır³¹⁷.

(5) Tarafların Uzlaşmayı Özgür İradeleriyle Kabul Etmeleri

Uzlaşma, bizzat suça konu eylemin taraflarınca çözüme kavuşturulabilecektir. Uzlaşmada; "mağdur", "fail" olarak iki taraf ve adli makamlarca tayin edilen "uzlaştırıcı" olmak üzere üçüncü bir taraf rol alır. Bazı hallerde vakıyyla ilgisi olan kişiler "mağdur yakınları" veya "fail yakınları", mağdur veya failin çocuk yaşta olması durumunda "annesi ya da babası" da taraf olarak uzlaşmaya katılabilirler. Ama asıl olan tarafların maddi, manevi cebir altında kalmaksızın kendi ihtiyarlarıyla bu iradeyi kabul etmeleridir³¹⁸.

(6) Edimin Yerine Getirilmesi

Edim suçtan doğmuş olan maddi veya manevi zararın ödenmesi veya giderilmesi, kısaca mağdurun tatmin edilmesidir. Fail ve mağdur arasında suçun işlenmesiyle oluşan itilafın ortadan kaldırılmasının en sık karşılaşılabilecek somut sonucu, zararın maddi olarak telafi edilmesidir³¹⁹. CMK'nın 253. maddesinin gerekçesinde edimin "maddi veya manevi bir zararın karşılığı olabileceği gibi, örneğin özür dileme şeklinde de olabileceği" belirtilmiştir. Maddi zarar, haksız fiil hukukunun genel ilkelerine göre mağdurun fiilden önceki ekonomik durumu ile fiilden sonra ki durumu arasında ki farktan ibarettir. Manevi zarar ise; bir şahsın

³¹⁵ Ebru Gümüşel, Ebru, "Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma Kurumu", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007, s. 59.

³¹⁶ Özgenç, s. 286.

³¹⁷ Uzlaşma Kapsamına Giren ya da Girmeyen Suçlar İçin İlgili Başlıklara Bakılabilir.

³¹⁸ Gümüşel, s. 59.

³¹⁹ Soner H.Çetin "Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaşma", *TBB Dergisi*, S. 82, Y. 2009, s. 7.

kişilik haklarında iradesi dışında meydana gelen eksilmedir. Bir başka deyimle; kişilik haklarına saldırı nedeniyle duyulan acı, elem ve ızdırıp manevi zararı meydana getirir³²⁰.

Çocukların taraf olduğu uzlaştırmalarda, çocuğun, mağdurun zararını mutlaka bir miktar para ödeyerek gidermesi amaca uygun olmadığı gibi, çoğu zaman mümkün de değildir. Çocuklar tarafından işlenen suçlarda uzlaştırmanın, çocuğu topluma kazandırmada kullanılacak bir yol olma işlevi daha açık görülmektedir. Bu nedenle çocukların, mağdurun zararını gidermek amacıyla diğer giderim yollarını kullanmasına olanak tanınmalıdır³²¹.

(7) Anlaşmanın Cumhuriyet Savcısı veya Hâkim Tarafından Saptanması

Yukarıdaki şartlara uygun olarak mağdur ile fail arasında anlaşma sağlanırsa, soruşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı, kovuşturma aşamasında hâkim tarafından, uzlaşmanın tarafların özgür iradelerine dayandığı ve ediminde hukuka uygun olduğu tespit edilerek uzlaştırma raporu mühür ve imza altına alınıp dosyada muhafaza edilecektir.

e) Uzlaştırma Sonucunda Cumhuriyet Savcısı Tarafından Verilecek Karar

Uzlaşma Yönetmeliği'nin 23/1. maddesinde de açıkça düzenlendiği üzere; *uzlaştırma sonucunda şüphelinin edimini defaten (bir defada) yerine getirmesi hâlinde, hakkında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilecektir.*

Yönetmeliğin 23/2. maddesi gereği; *edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, takside bağlanması veya süreklilik arz etmesi hâlinde, Kanununun 171. maddesindeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesine dair karar verilecektir.*

Yönetmeliğin 23/4. maddesi gereği; *kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verildikten sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmesi halinde kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilecektir.*

³²⁰ Parlar, Hatipoğlu, 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu, s. 1579.

³²¹ Özbek, s. 314.

Yönetmeliğin 23/5. maddesi gereği; *kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verildikten sonra, uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmemesi hâlinde, 171. maddenin dördüncü fıkrasındaki şart aranmaksızın kamu davası açılacaktır.*

Yönetmeliğin 23/3. maddesi gereği; *erteleme süresince zamanaşımı işlemeyecektir.*

Yukarıda açıkladığımız gibi; toplumsal barışın korunmasını amaçlayan ceza hukuku, uzlaşmayı düzenleyen kurallarla bu amacı gerçekleştirirken, suç dolayısıyla oluşan zararın giderilmesini de sağlamaya çalışmaktadır. Uzlaşma her iki tarafın rızası ile gerçekleşeceğinden, uzlaşan taraflar arasındaki çekişme sonlandırılmakta; salt kamu yararı değil, suçtan zarar görenin de yararı korunmaktadır. Bu yolla taraflar arasında suçu oluşturan fiil nedeniyle oluşan adalet ihtiyacı, hem ceza hukuku hem de özel hukuk anlamında çözüme kavuşmuş olmaktadır.

Görüldüğü gibi Kanun koyucu 06.12.2006 tarihinde 5560 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, özel kanun olan 5395 sayılı ÇKK'daki çocuklar lehine olan düzenlemeden vazgeçip, uzlaşmaya ilişkin 5271 sayılı CMK'daki genel hükümlere atıf yaparak çocuklar ile yetişkinler arasında ki ayrımı kaldırmıştır. Kanaatimizce kanun koyucunun bu yaklaşımı doğru değildir. Olması gereken çocuğun yüksek yararının göz önüne alınıp uzlaşma kapsamında bulunan suçlar açısından çocuklar lehine eskiden olduğu gibi düzenlemeler yapılarak uzlaşmaya tabi suçların kapsamı genişletilmelidir. Bu sayede soruşturma evresinde daha çok uygulama alanı bulacak olan uzlaşma yöntemiyle, suça sürüklenen çocuk hem kovuşturma süjesi haline getirilmemiş hem de anlaşma yoluyla toplumsal barış sağlanmış olacaktır.

6. Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar Verilmesi

5271 sayılı CMK'nın 172. maddesinde, *“Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresi sonunda, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi veya kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde kovuşturmaya yer olmadığına karar verir”* hükmüne yer vererek, Cumhuriyet savcısının, suçun şüphelice işlenmediği ya da işlenebilecek olsa bile; şüphelice işlendiğini gösterir yeterli şüphe oluşturacak delil, iz, eser ve emareler elde edilemediği durumlarda veya

kovuşturma olanağı bulunmaması (şüphelinin ölümü, önödeme ve uzlaşmanın gereklerinin yerine getirilmesi, dava zamanaşımı, şikâyete tabi suçta şikâyet yokluğu gibi) hallerinde kamu davası açmayarak soruşturmayı yine bir kararla itiraz yolu açık olmak üzere sonlandırması gerektiği belirtilmiştir.

Kovuşturmaya Yer Olmadığına Dair Karar; suçtan zarar gören ile önceden ifadesi alınmış veya sorguya çekilmiş şüpheliye bildirilecektir. Kararda; itiraz hakkı süresi ve itirazın yapılacağı mercii de gösterilecektir.

Yasanın 173/1. maddesi gereği; *“suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren onbeş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesine itiraz edebilecektir.”*

Yasanın 172. maddesine, 6459 sayılı Kanunun 19. maddesiyle 11.04.2013 tarihinde eklenen 3. fıkrasında; *“kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır”* düzenlemesine yer verilerek, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararında; kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin tespiti üzerine, kesinleşmeden itibaren 3 ay içerisinde, ilgisinin başvurusu halinde yetkili savcılıkça tekrardan soruşturma açılacağı belirtilerek, soruşturma açılıp-açılmaması konusunda savcıya takdir hakkı tanınmamıştır. Ancak etkin soruşturma sonunda da yine suçun şüphelice işlenmediği ya da işlenebilecek olsa bile; şüphelice işlendiğini gösterir yeterli şüphe oluşturacak delil, iz, eser ve emareler elde edilemediği kanaati hâsıl olursa yine kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilebilecektir.

Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra yeni delil meydana çıkmadıkça, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmayacaktır.

Hakkında soruşturma açılan ve yürütülen şüpheli ya da sanığın suça sürüklenen çocuk olması hasebiyle, masumiyet ilkesinin sonucu çocuğun gereksiz yere lekelenmemesi ve yıpratılmaması adına, şüphelinin yeterli delille desteklenmediği

sürece, olayı, suça sürüklendiği düşünülen çocuk lehine yorumlayarak soruşturma evresini kavuşturmaya yer olmadığına dair karar vererek sonlandırmak, toplumların geleceği olan çocuklarımızın psikolojik gelişimleri açısından da faydalı olacaktır.

7. Kamu Davasının Açılması

5271 sayılı CMK'nın "kamu davası açma görevi" başlıklı 170. maddesinde; *"kamu davasını açma görevi, Cumhuriyet savcısı tarafından yerine getirilir.*

Soruşturma evresi sonunda toplanan deliller, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturuyorsa; Cumhuriyet savcısı, bir iddianame düzenler" hükmüne yer verilerek ülkemizde istisnalarıyla birlikte genel itibarıyla *kamu davası açma mecburiyeti* ilkesinin kabul edildiği görülmektedir.

Yasanın 170. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenecek iddianamede; *şüphelinin kimliği varsa müdafî, maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği, mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi, açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği, şikâyette bulunan kişinin kimliği, şikâyetin yapıldığı tarih, yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri, yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi, suçun delilleri, şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri* gösterilecektir.

Çocuk suçlular hakkında düzenlenen iddianamede *"suça sürüklenen çocuk"* terimi yer almalıdır.

İddianamemizde; yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanacak, sonuç kısmında; suça sürüklenen çocuğun sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülecektir. Ayrıca sonuç kısmında, işlenen suç dolayısıyla ilgili kanunda öngörülen ceza ve güvenlik tedbirlerinden hangilerine hükmedilmesinin istendiği; suçun tüzel kişinin faaliyeti çerçevesinde işlenmesi halinde, ilgili tüzel kişi hakkında uygulanabilecek olan güvenlik tedbiri açıkça belirtilecektir.

İlgili mahkeme tarafından, iddianamenin ve soruşturma evrakının verildiği tarihten itibaren onbeş gün içerisinde, soruşturma evresine ilişkin bütün belgeler incelendikten sonra CMK 174. madde anlamında iddianamenin iadesi sebepleri yok ise, ya da iadeden sonra belirtilen eksiklikler tamamlanmış veya iade kararına itiraz sonrası mahkemenin iade kararı bir üst mahkemece kaldırılmış ise, iddianamenin kabulüne karar verilip kovuşturma aşamasına geçilerek soruşturma aşaması sonlandırılacaktır.

SONUÇ

Çocuk suçluluğu sorunu; sadece az gelişmiş ya da gelişmekte olan ülkelerin sorunu olmayıp, gelişmiş ülkelerinde karşı karşıya olduğu, her geçen gün artarak büyüyen, gerekli önlemlerin zamanında alınmadığı takdirde de bir sonraki nesile de sirayet edebilecek olan toplumsal sorunların başında gelecektir.

İşlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmeyen çocukların cezai sorumluluklarının ve haklarında uygulanacak yaptırımların yetişkinlerin tabi olduğu kurallardan farklı düzenlenmesi gerekir. Bu durum, asıl gayesi; suçluyu eğitmek ve topluma yeniden kazandırmak olan ceza hukukunun amacına da uygun düşecektir.

Toplumların gelecekleri olarak görülen ve kişiyi suç işlemeye iten faktörlerden daha kolay etkilenecek olan çocukların yetişkinlere göre daha fazla korunması gerekir.

Günümüzde çocuk ceza hukuku, fiilden ziyade faili yani “suça sürüklenen çocuğun kişiliğini” esas almaktadır. Bu nedenle de çocuk yargılamasında görevli olan kişilerin özel olarak yetiştirilip çocuğu anlayabilecek bilgilere sahip olması, uzmanlaşmanın sağlanabilmesi içinde bu nevi işlerde devamlı olarak çalıştırılmaları gerekmektedir.

Ülkemizdeki ilgili yasal düzenlemelerdeki hataların ve eksikliklerin yanı sıra, çocuk yargılaması açısından çocuk ağır ceza ve çocuk mahkemelerinin kurulması yine Cumhuriyet başsavcılıklarında ve kolluk teşkilatı içinde bir çocuk bürosu kurulması, soruşturmanın bizzat çocuk savcısınca yapılacak olması, müdafî bulundurulma zorunluluğu, soruşturma aşamasında sosyal çalıştırma görevlisi bulundurulabileceğine ilişkin düzenlemelere yer verilmesi çocuk ceza yargılaması alanında olumlu gelişmelerdir.

Suç işlemede, yetişkinlere göre suça sürükleyen sebeplerden daha kolay etkilenebilecek olan çocuklara yönelik “önödeme ve uzlaşma” kurumları açısından, çocukların yararı gözetilerek daha lehine yorumlanabilecek düzenlemelere yer verilmemesi çok büyük eksiklik olmakla beraber; zamanaşımında, kamu davasının

açılmasının ertelenmesinde, tutuklama ve adli kontrol gibi koruma tedbirlerinin uygulanmasında, güvenlik tedbirlerinin çocuklara özgü olarak uygulanmasında lehe düzenlemelere yer verilmesi de çocuk ceza yargılaması adına olumlu gelişmelerdir.

Son düzenlemelerle birlikte “adli kontrol” koruma tedbirinin uygulanması için herhangi bir suç ya da ceza miktarı kısıtlaması yapılmadığı göz önüne alınarak, suçta sürüklenen çocuk hakkında mümkünse “tutuklama” tedbirine başvurulmamalı yani çocukların özgürlükleri kısıtlanmamalı, çocuk; aile, arkadaş ve uyum çevresinden uzaklaştırılmadan, çocuğun yaşına ve cinsiyetine uygun, yaptığı hatanın farkına varmasını ve ders çıkartmasını sağlayacak, kendisi için ağır gelmeyecek ve severek yerine getireceği bir yükümlülüğe tabi kılınmasında fayda görülmektedir.

Çocuğu suça sürükleyen sebeplerin doğru ve yerinde tespiti, bu sorunların kökünden halledilmesi ve bu hususta alınacak önlemler konusunda bütün ilgili kurumların koordineli olarak hareket etmeleri gerekmektedir. Çocuğun yüksek yararı sadece yargılama aşamasında değil öncesinde de sürekli göz önüne alınmalıdır. Suç işlemiş çocuğun aynı zamanda mağdur ve korunması gerekli çocuklardan olduğu unutulmamalıdır. Yargılama aşamasında ve öncesinde masumiyet ilkesi gereği çocuğun suçsuz olabileceği daima düşünülüp çocuğun psikolojik gelişimine zarar vermeden toplum nazarında lekelenmemesi için gayret sarf edilmelidir. Çocuk mümkün olduğunca yargılama dışında tutulmaya çalışılmalı mümkün mertebe soruşturma evresinin süjesi olarak kalması sağlanmalıdır. Bunun içinde çocuk lehine olan bütün çocuk ceza hukuku hükümleri işletilmelidir. Çocuğun suçu işlediği yönünde kanı oluşmuş ve delillerle de bu durum sabitleşmiş ise; çocuğun cezalandırılması yerine yaptığı hatanın farkına varıp bir daha aynı hataya düşmemesini, çocuğun sosyalleşmesini ve topluma yeniden kazandırılmasını sağlayacak bir yükümlülüğe tabi kılınmalı ve suça sürüklenmiş çocuğun ıslahı için adeta seferber olunmalıdır. Unutulmamalıdır ki; çocuklar, toplumların geleceğidir.

KAYNAKÇA

- AKARCA, Mehmet, “Çocukların Ceza Hukukundaki Yeri ve Çocukların Korunması”http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/sunumlar/ym_4/Akarca.pdf, s. 9, Erişim Tarihi:10.02.2014.
- AKBULUT, Olgun, “Adil Yargılanma Hakkı” *Prof. Kemal Oğuzman Armağanı, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Y. 1, S. 1, İstanbul, Ocak 2002, s. 175-208.
- AKINCI Yılmaz ve ATAKAN Tahsin, *Psikolojik – Pedagojik- Hukuki Yönleriyle Suça Giden ve Suç İşleyen Çocuklar*, Mim Yayınları, Hukuk ve Eğitim Serisi, Sayı: 3, 1968.
- AKSAY, Bekir, *Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü*, İstanbul 1990.
- AKYÜZ, Emine, *Çocuk Hukuku Çocuk Hakları ve Korunması*, Genişletilmiş 2. Baskı, Pegem Akademi, Ankara, 2012.
- AKYÜZ, Emine, *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuğun Haklarının ve Güvenliğinin Korunması*, Milli Eğitim Bakanlığı İnsan Hakları Eğitimi Dizisi, Ankara, 2000.
- ALACAKAPTAN, Uğur, *Suçun Unsurları*, Ankara, 1975.
- ALİNK, Marnix, *Savcılar İçin İnsan Hakları El Kitabı*, Uluslararası Savcılar Birliği, Editörler: Egbert Myjer, Barry Hancock, Nicholas Cowderly, Ankara Barosu Yayınları, Ankara, 2006.
- ANADOLU ÜNİVERSİTESİ HUKUK FAKÜLTESİ İNSAN HAKLARI HUKUKU PROJESİ, <http://www.aihm.anadolu.edu.tr>. “İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İhtihatları”. Erişim Tarihi: 16.05.2014
- ARTUÇ Mustafa ve GEDİKLİ Cemil, *Yeni Yargıtay Kararları Işığında TCK-CMK-CGİK-Çocuk Koruma Kanunu ve 5560 Sayılı Kanunla Getirilen Yenilikler (Yeni Ceza Adalet Sistemi)*, 2. Baskı, Ankara, 2007.

- ARTUK Mehmet Emin, GÖKCEN Ahmet ve YENİDÜNYA A. Caner, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Birinci Kitap, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2002.
- ASLAN, Beşir, *Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü*, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2012.
- ASLAN, M. Yasin, “Çocuk Suçluluğu Hakkında Uluslararası ve Ulusal Hukuk Düzenlemeleri”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 4, Ankara, 2008, s. 88-96.
- ASMA, Türkay, *Çocuk Hakları Sözleşmesi ve Türk Çocuk Hukuku*, İstanbul Barosu Çocuk Hakları Günleri, Hakimevi, İstanbul 1995.
- ATLIHAN, Özen, “AİHS Sisteminde Adil Yargılanma Hakkının Temel Unsuru Olarak Masumiyet Karinesi”, *Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 9, S. 1-2, Erzincan, 2005, s. 291-328.
- AYDIN, Murat, “Soruşturma Aşamasında Çocukların Tutuklanmasına Karar Vermede Görevli Mahkeme”, *Terazi Hukuk Dergisi*, S. 1, Eylül 2006, s. 57-62.
- BAKICI, Sedat, *5237 Sayılı Yasa Kapsamında Ceza Hukuku Genel Hükümleri*, Adalet, Ankara, (2. Baskı), 2008.
- BAL, Hüseyin, *Çocuk Suçluluğu*, 1. Baskı, Fakülte Kitapevi, Isparta, 2004.
- BALO, Yusuf Solmaz, *Teori ve Uygulamada Çocuk Ceza Hukuku*, Adalet Yayınevi, (2. Baskı), Ankara, 2005.
- BALO, Yusuf Solmaz, *Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005.
- BALO, Yusuf Solmaz, “Suç Mağduru ve Suç Faili Olan Çocuklar Açısından Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 1995.
- BALO, Yusuf Solmaz, “Kanunla İhtilafa Düsen Çocukların Yargılanması ve 4963 Sayılı Kanunla Çocuk Mahkemeleri Kanununda Yapılan Değişikliklerin Çocuk Ceza Hukukuna Etkisi”, *Adalet Dergisi*, Yıl: 95, Sayı:17, Ekim 2003, s. 41-82.

- CENTEL, Nur ve ZAFER, Hamide, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, İstanbul, 2008.
- CENTEL, Nur, ZAFER Hamide ve ÇAKMUT, Özlem, *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, Beta Yayınları, (3. Baskı), İstanbul, 2005.
- ÇETİN, Soner H., “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaşma”, *TBB Dergisi*, S. 82, Y. 2009, s. 1-33.
- ÇOĞAN, Onur, “Çocuk Suçluluğunun Nedenleri ve Edirne Ceza Mahkemelerinde Açılan Davaların Bu Yönden İncelenmesi”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Ankara, 2006.
- ÇOLAK, Gülbeyaz, “Türk Ceza Yargılamasında Çocukların Yargılanması Ve Hakları”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan, 2010.
- DAMAR, Vedat, *2253 Sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (Açıklamalı –İçtihatlı)*, Adil Yayınevi, Ankara, 2000.
- DOĞAN, Neşe, “Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri”, *Adalet Dergisi*, Yıl: 81, Sayı 1, Ocak-Şubat, 1990. s. 129-135.
- DOĞRU, Osman, *İnsan Hakları Avrupa Mahkemesi İçtihatları*, Legal, Ankara, 2006.
- DÖNER, Ayhan, *İnsan Haklarının Uluslararası Alanda Korunması ve Avrupa Sistemi*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2005.
- DÖNMEZER, Sulhi, *Genel Ceza Hukuku Dersleri*, İstanbul, 2003.
- DÖNMEZER, Sulhi ve ERMAN, Sahir, *Nazari ve Tatbiki Ceza Hukuku, Genel Hükümler*, Beta Yayınları, İstanbul, 1999.
- DURKHEİM, Emile, *LesRegles De La Methode Sociologique* (Çeviren: Cemal Bali Akal), Dost Kitabevi, (2. Baskı), Ankara, 2010.
- DÜLGER, İbrahim, “Yeni Ceza Muhakemesi Kanununda Duruşmanın Açıklığı”, *Hukuki Perspektifler Dergisi*, S. 3, Nisan, 2005, s. 110-113.
- EFE, Metin, “Çocukların Cezai Sorumluluğu”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2008.

- ELİBOL, S. Sibel, “11-15 Yaş Grubundaki Mala Yönelik Suç İşlemiş Çocukların Sosyodemografik Özellikleri” (İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 1998.
- ER, Deniz Erol, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Makul Bir Sürede Yargılanma Hakkı”, *Eskişehir Barosu Dergisi*, Sayı 7, Eskişehir, Haziran 2005, s. 166-176.
- ERSOY, Uğur, “Ceza Hukukunda Uzlaşma”, *Hukuk Gündemi Dergisi*, Sayı 2, 2005, s. 64-67.
- EVİK, Vesile Sonay, “Ceza ve Ceza Yargılaması Hukuku Bağlamında Adil Yargılanma Hakkı”, *Adil Yargılanma Hakkı ve Ceza Hukuku*, Prof. Dr. Nurullah Kunter’ Armağan, (Proje Yöneticisi: Kayıhan İçel, Yayına Hazırlayan: Yener Ünver), Seçkin Yayınevi, Ankara, 2004.
- GEMALMAZ, Mehmet Semih, *Ulusalüstü İnsan Hakları Hukukunun Genel Teorisine Giriş*, 5. Baskı, İstanbul, 2005.
- GÖKALP, Özge Tuçe, “Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma”, *Hukuk ve İktisat Araştırma Dergisi*, C.5, S.1, 2013, s. 20-30.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu Hakkında Bir Araştırma*, Ankara, 1962.
- GÖLCÜKLÜ, Feyyaz ve GÖZÜBÜYÜK, Şeref, *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Uygulaması*, Turhan Kitabevi, Ankara, 1998.
- GÜLMEZ, Mesut, *İnsan Hakları ve Demokrasi Eğitimi*, Ankara, 2001.
- GÜMÜŞEL, Ebru, “Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma Kurumu”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2007.
- HACIOĞLU, Burhan Caner, “Suçlu Çocukların Muhakemesi”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 1985.

- HACIOĞLU, Burhan Caner, “Yeni Türk Ceza Kanun Tasarısının Çocuk ve Küçük Ceza Hukukuna İlişkin Hükümleri” *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, 4(1), 1998, s. 1-20.
- HACIOĞLU, Burhan Caner, “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununda Tutuklama Koruma Tedbirine Seçenek Olarak Düzenlenen Adli Kontrol Tedbiri Üzerine Bir İnceleme”, *AÜEHFD*, C. IX, S.1 – 2, Erzincan, 2005. s. 167-192.
- HAKERİ, Hakan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin, 8. Baskı, Ankara, 2009.
- İÇEL, Kayıhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler II*, 4. Baskı, İstanbul, 2007.
- İLHAN, Abdulkadir, “Tutuklama ve Tutuklama Süreleri” http://www.anayasa.gov.tr/files/insan_haklari_mahkemesi/sunumlar/ym_1/Ilh_antutuklama.pdf , 2010, s. 1, Erişim Tarihi, 10.02.2014
- İNAN, Ali Naim, “Çocuğun Korunması ve Polis”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 37, C. 1-4, 1980, s. 243-250.
- İNCEOĞLU, Sibel, *Adil Yargılanma Hakkı ve Yargı Etiği*, Ankara, 2007.
- İSTANBUL VALİLİĞİ İNTERNET SİTESİ, “İnsan Hakları” (<http://www.istanbul.gov.tr>), Erişim Tarihi, 28.01.2014
- İŞMAN, Şeyda, “Çocukluk Çağı İstismarı ve İhmalin Çocuk Suçluluğuna Etkisi”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2003.
- KAHRAMAN, Mehmet, “Koruma Tedbiri Olarak Adli Kontrol”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan, 2007.
- KALKAN, Ahmet, “Türkiye’de Çocuklara Özgü Soruşturma Usulü”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzurum, 2012.
- KAMER, Vehbi Kadri, “Çocukların Suça Sürüklenmesine Neden Olan Faktörlerle İlgili Sosyolojik Teoriler”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Yıl 4, S. 12, Ankara, 2013, s. 219-238.

- KARAASLAN, Erol, “Ceza Yargılamasında Uzlaşma”, *Adalet Dergisi*, Eylül 2007, Sayı 29, s. 276-307.
- KARTAL, Bilal, “Türkiye’de Adil Yargılanma Hakkı”, İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesi ve Adli Yargı, *TBB Yayınları*, Ankara, 2004. s. 338-359.
- KAYMAZ Seydi ve GÖKCAN Hasan Tahsin, *Türk Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma ve Önödeme*, Seçkin Kitabevi, Ankara 2005.
- KİBAR, Recep, *Türk Hukukunda Sanık Hakları*, Ankara, 1997.
- KUNTER Nurullah; YENİSEY Feridun ve NUHOĞLU Ayşe, “*Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku*”, 16. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, 2008.
- OKUYUCU Güneş, ERGÜN, “Soruşturmanın Gizliliği”, *AÜHFD*, 59 (2), 2010, s. 243-275.
- ÖZBEK, Mustafa, “Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları ve Çocuk Arabuluculuğu”, *Prof Dr. Turgut Akıntürk’e Armağan*, s. 449-466.
- ÖZBEK, Veli Özer, *Yeni Türk Ceza Kanununun Anlamı İzmir Şerhi*, Ankara, 2006.
- ÖZBEK Veli Özer ve ERDEM Mustafa Ruhan, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2001.
- ÖZDEMİR, Hande, “Türk Hukukunda Çocukların Yargılanması”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006.
- ÖZGENÇ, İzzet, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, (4. Bası), Seçkin, Ankara 2009,
- ÖZGENÇ, Nuri Berkay, “Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma”, Doktora Tezi, İstanbul, 2013.
- ÖZSEVER, Atilla, “Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, *Adalet Dergisi*, S. 3-4, Ankara, 1979, Aktaran; Hami Güney, “Sosyolojik Açıdan Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi.

- ÖZTÜRK, Bahri, *Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti* (Hazırlık Soruşturması), Ankara, 1991.
- ÖZTÜRK Bahri ve ERDEM Mustafa Ruhan, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 11. Baskı, Ankara, 2007.
- ÖZTÜRK, Bahri; ERDEM, Mustafa Ruhan ve ÖZBEK, Veli Özer, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku ve Emniyet Tedbiri Hukuku*, Seçkin Yayınevi, 8.Bası, Ankara, 2004.
- ÖZTÜRK, Bahri ve ERDEM, Mustafa Ruhan, *Ceza Hukuku Genel Hükümler ve Özel Hükümler* (Kişilere ve Mala Karşı Suçlar) Değişiklikler İslenmiş 4. Bası, Ankara 2005.
- ÖZTÜRK, Bahri; ÖZBEK, Veli Özer ve ERDEM, Mustafa Ruhan, *Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2002.
- ÖZTÜRK, Mustafa, “Kur’an, Kitab-ı Mukaddes ve Sümer Mitolojisinde Hâbil-Kâbil Kıssası”, *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Cilt 4, S. 1, Ocak-Haziran, Adana, 2004, s. 147-164.
- PARLAR, Ali ve HATİPOĞLU, Muzaffer, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Yorumu*, Seçkin, Ankara, 2007.
- PARLAR, Ali ve HATİPOĞLU, Muzaffer, *5237 sayılı TCK’da Özel ve Genel Hükümler Açısından Asliye Ceza Davaları*, Adalet, Ankara, 2007.
- PEKCANITEZ, Hakan, “Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesi”. <http://www.izmirbarosu.org.tr/yargireformu2000/oturum91.htm>. Erişim Tarihi, 28/01/2014
- POLAT, Halil, “Türk Hukukunda Çocukların Cezai Sorumluluğu ve Yargılanmalarındaki Özellikler Üzerine Bir İnceleme”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, Sayı: 90, Eylül-Ekim, 2010, s. 64-101.
- POLAT, Oğuz, *Kriminoloji ve Kriminalistik Üzerine Notlar*, Seçkin, Ankara, 2004.

- SANIOĞLU, Hilal, “Avrupa Birliği Hukukunda İnsan Hakları”, Yüksek Lisans Tezi, Konya, 2006.
- SEZER, Ahmet, “5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda Soruşturulması ve Kovuşturulması Şikâyete Bağlı Suçlar ve Uzlaşma”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Yıl 1, S. 2, Ekim 2006. s. 41-56.
- SOKULLU, Füsun, *Kriminoloji*, İstanbul, 1999.
- ŞAHİN, Cumhur, *CMK Gazi Şerhi*, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2005.
- ŞENSOY, Naci, “Eski Devirlerde ve İslam’da Yaşın Cezai Mesuliyet Üzerindeki Tesiri”, *İÜHFM*, C.:XIII,S.:1-2, İstanbul 1947.
- ŞENSOY, Naci, *Çocuk Suçluluğu, Küçüklük, Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müessesesi*, İstanbul, 1949.
- TANRIKULU, Cengiz, “Ceza ve Ceza Yargılama Hukukunda Suçlu Çocuklara İlişkin Emniyet Tedbirleri”, İstanbul, Yüksek Lisans Tezi, 1994.
- TEKİN, Uğur, “Çocuk Yargılamasında Avrupa’daki Yeni Uygulamalar” *Çocuklar ve Suç-Ceza*, Seçkin Yayıncılık, 1.Baskı, Ankara 2005.
- TEZCAN Durmuş; ERDEM Mustafa Ruhan ve SANCAKTAR Oğuz; *Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Işığında Türkiye’nin İnsan Hakları Sorunu*, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, Ankara, 2004.
- TOROSLU, Nevzat, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 7. Baskı, Ankara, 2005.
- TOROSLU, Nevzat, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, 2001.
- TOROSLU, Nevzat, “Ceza Yargılamasının Çabuklaştırılması Sorunu”, *Yeni Türkiye Dergisi*, Yıl 2, Sayı 10, Temmuz-Ağustos 1996, 613-615.
- TÜRKKAHRAMAN, Mimar, “Ekonomik Kriz, Toplumsal Hayat ve Toplumdaki Suç Eğilimleri”, *Stratejik Araştırmalar Dergisi*, S. 4, Aralık 2004. s.121-136.
- UĞUR, Hüsamettin, “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine”, *TBB Dergisi*, S. 73, 2007, s. 259-288.

- ULAK, Mustafa Yener, “Çocuk Suçluluğu ve Çocuk Mahkemeleri”, İstanbul, Yüksek Lisans Tezi, 1993.
- ULU Ayhan, “Türk Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü” (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul, 2002.
- ÜNVER, Yener, “YTCK’ da Kusurluluk”, *Ceza Hukuku Dergisi (CHD)*, Ekim 2006, S. 1, s. 37-73.
- ÜNVER Yener ve HAKERİ Hakan, *Sorularla Ceza Muhakemesi Hukuku*, Ankara, Türkiye Barolar Birliği Yayını, 2006.
- ÜSTÜNEL, Oğuz, “Çocuk Mahkemesi İçinde Çocuk Kolluğu ve Bir Uygulama Örneği: Bahçeşehir Çocuk Suçlarını Önleme Merkezi”, Yüksek Lisans Tezi, 2003.
- YAŞAR, Osman, *Uygulamalı Türk Ceza Yasası, Genel Hükümleri*, Ankara, 2000.
- YELESDAĞ, Hayati, “Ceza Hukukunda Çocuk Kavramı ve Cezai Sorumluluğunun Belirlenmesindeki Kriterler”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006.
- YOKUŞ SEVÜK, Handan, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi*, VIII(1-2), 2004, s. 199-232.
- YOKUŞ SEVÜK, Handan, *Uluslararası Sözleşmelerdeki İlkeler Açısından Çocuk Suçluluğu ile Mücadelede Kurumsal Yaklaşım*, Beta, İstanbul, 1998.
- YOKUŞ SEVÜK, Handan, “Adalet Komisyonunda Kabul Edilen TCK Tasarısının Yaş Küçüklüğüne İlişkin 31. Maddesinin Değerlendirilmesi”, *Türk Ceza Kanunu Reformu*, 2. Kitap, Makaleler, *TBB Dergisi*, Eylül, Ankara, 2004. s. 185-197.
- YURTCAN, Erdener, *Ceza Yargılaması Hukuku*, Vedat Kitapçılık, 11. Bası, İstanbul, 2005.
- ZEVKLİLER, Aydın “Türk Hukukunda Korunmaya Muhtaç Çocuklar”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, S. 25, C. 1, 1968, s. 173-236.