

T.C.
GAZİANTEP ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
KAMU HUKUKU ANA BİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS PROGRAMI

**CEZA MUHAKEMESİNDE
SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN YARGILANMASI**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Özge ÖZKAN

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Ahmet BOZDAĞ

GAZİANTEP
AĞUSTOS 2021

ÖZET

CEZA MUHAKEMESİNDE SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN YARGILANMASI

ÖZKAN, Özge

Yüksek Lisans Tezi

Kamu Hukuku Ana Bilim Dalı

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Ahmet BOZDAĞ

Ağustos 2021, 271 Sayfa

Bireysel veya çevresel farklı faktörler neticesinde, erken yaşlarda suç yoluna giren çocukların, ceza adalet sistemi içerisinde farklı bir konuma oturtulması gerekliliği zaman içerisinde geçerlik kazanmıştır. Bu doğrultuda kabul gören uluslararası antlaşmalar ve ulusal kanuni düzenlemelerle, suça sürüklenen çocuklara yetişkinlerden ayrı yargılama usulleri tanınmıştır. Tezimizde öncelikle ulusal ve uluslararası hukuktaki çocuk kavramları tanımlanmış, daha sonra çocukları suça sürükleyen nedenler üzerinde durulmuştur. Ardından Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Çocuk Koruma Kanunu temelinde suça sürüklenen çocukların yargılama süreçleri güncel yargı kararları eşliğinde incelenmiştir. Çocuğun tüm ceza muhakemesi süreçlerinde, üstün yararının korunması amacına öncelik verilmiş, mevcut düzenlemeler ve gelecekte beklenenler karşılaştırılarak değerlendirilmiştir.

Anahtar kelimeler: Suça sürüklenen çocuk, Çocuk ceza adalet sistemi, Çocuk Koruma Kanunu, Çocuğun üstün yararı, Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme

ABSTRACT

JUDGEMENT OF CHILDREN DRIVEN TO CRIME IN CRIMINAL PROCEDURE

ÖZKAN, Özge

Master's Thesis

Department of Public Law

Supervisor: Assoc. Prof. Dr. Ahmet BOZDAĞ

August 2021, 271 Pages

The necessity of placing children involved in crime at an early age as a result of individual or environmental factors in a different position within the criminal justice system has gained validity over time. As a result, children driven to crime have been given separate trial procedures compared to adults with accepted international conventions and national legal regulations. In our thesis, firstly, the concepts of children in national and international law were defined, and then the reasons that led children to crime were emphasized. Then, the trial processes of children driven to crime were examined in the light of current judicial decisions on the basis of the Turkish Criminal Law, Criminal Procedure Law and Child Protection Law. In all criminal procedure processes of the child, the idea of protecting the benefit of the child has been prioritized, and current regulations and expectations from the future have been compared.

Key words: Children driven to crime, criminal justice system, Child Protection Law, best benefit of the child, United Nations Convention on the Rights of the Child

ÖN SÖZ

Bugünün gülen yüzü, geleceğin umut ışığı olan çocuklarımız; ne yazık ki “suça sürüklenen” sıfatı ile ceza adalet sistemine dâhil olabilmektedirler. Bizler onların okulda olmasını dilerken; onlar adliye koridorlarında belki de daha önce hiç karşılaşmadıkları kişi ve makamlar ile tanışmak zorunda kalmaktadırlar. Gelişmekte olan teknoloji ve sosyal imkânlar, aslında fiziken gözümüzün önünde olan çocuklarımıza ulaşamamamıza ve onların kolaylıkla kriminal kişilerle iletişim kurup bir suç süjesine dönüşmesine neden olmaktadır. Nihayetinde yargılama makamlarının önüne gelen çocuğun, yetişkinlerden ayrı bir yargılama sistemi ile karşılaşmasının gerekliliği, bugün neredeyse tüm hukuk sistemleri tarafından kabul edilen bir gerçekliktir. Bu çalışmada; suça sürüklenen çocuğun muhatap olduğu ayırık hükümler Ceza Muhakemesi Kanunu özelinde incelenerek günümüzde olan ve olması arzu edilen uygulamalara dikkat çekilmiş, çocuğun yüksek yararı ilkesi merkezinde suça sürüklenen çocuğun ceza muhakemesinde korunması fikri her daim dinamik tutulmuştur.

Tez çalışmam boyunca hukukî ve fikrî desteğini esirgemeyen tez danışmanım Doç. Dr. Ahmet BOZDAĞ’a; teşvikleri ile beni cesaretlendiren fakültemiz dekanı Prof. Dr. Emine KOBAN ve Gaziantep 15. Noteri Tülay ÇETE’ye; güncel ceza muhakemesi uygulamalarını gözlemlene imkânı sağlayan, Gaziantep Cumhuriyet Başsavcılığı ve Ankara Cumhuriyet Başsavcılığı çocuk bürolarında görev yapan Cumhuriyet savcıları Emel ERŞEN GÜNAYDIN ve Muharrem SONGÜR özelinde tüm yargı mensuplarına; tecrübelerini paylaşma cömertliğinde bulunan değerli arkadaşlarım Zeynep Büşra KORKMAZ, Cengiz AKÖZCAN ve Ahmet KİRAZ’a; maddî ve manevî varlıkları ile yolumu kolaylaştıran kıymetli annem, babam ve kardeşlerime sonsuz teşekkür ve saygılarımı arz ederim.

Ağustos 2021
Özge ÖZKAN

İTHAF

*Çocukluğunu yaşayamadan büyümek zorunda kalan
tüm çocuklara ithafen...*

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	Sayfa
ABSTRACT	i
ÖN SÖZ.....	ii
İÇİNDEKİLER	iii
TABLolar LİSTESİ.....	iv
KISALTMALAR	viii
KISALTMALAR	ix

GİRİŞ

A. Araştırmanın Konusu ve Problemi	1
B. Araştırmanın Amacı ve Önemi	2
C. Araştırmanın Yöntemi	3
D. Tanımlar	4

I.BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA VE ULUSLARARASI HUKUKTA ÇOCUK KAVRAMI VE ÇOCUK SUÇLULUĞU

1.1. Çocuk Kavramı.....	6
1.1.1. Genel Olarak	6
1.1.2. Uluslararası Hukukta Çocuk Kavramı	9
1.1.2.1. Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme.....	10
1.1.2.2. Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi	14
1.1.2.3. Birleşmiş Milletler Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Asgari Standart Kurallar (Pekin/Beijing Kuralları)	15
1.1.2.4.Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri)	17
1.1.2.5. Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (Havana Kuralları).....	18
1.1.3. Türk Hukukunda Çocuk Kavramı.....	19
1.1.3.1. Türk hukukunda çocuk kavramının tarihçesi	19
1.1.3.2. 1982 Anayasası'nda çocuk kavramı.....	22
1.1.3.3. Türk Medeni Kanunu'nda çocuk kavramı	24
1.1.3.4. Türk Ceza Kanunu'nda çocuk kavramı.....	26
1.1.3.5. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda çocuk kavramı.....	28
1.1.3.6. Çocuk Koruma Kanunu'nda çocuk kavramı.....	30
1.1.3.6.1. Korunma ihtiyacı olan çocuk	31
1.1.3.6.2. Suça sürüklenen çocuk.....	33
1.2. Çocuk Suçluluğu	34
1.2.1. Kavramsal Olarak Suç ve Çocuk Suçluluğu.....	34
1.2.2. Çocuk Suçluluğunun Nedenleri	37
1.2.2.1. Bireysel nedenler.....	38
1.2.2.1.1. Kalıtsal nedenler	38
1.2.2.1.2. Cinsiyet ve fiziksel özellikler	39

1.2.2.1.3. Yaş ve ergenlik dönemi	41
1.2.2.1.4. Psikolojik nedenler	42
1.2.2.2. Çevresel nedenler	44
1.2.2.2.1. Aile.....	45
1.2.2.2.2. Okul ve akran çevresi	48
1.2.2.2.3. Kentleşme ve göç.....	51
1.2.2.2.4. Diğer nedenler.....	55
1.2.3. Çocukların İşlediği Suçlar	57

II. BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUK VE ÇOCUKLARIN CEZAI SORUMLULUĞU

2.1. Suça Sürüklenen Çocuk.....	61
2.1.1. Suça Sürüklenen Çocuk Kavramı	61
2.1.2. Suça Sürüklenen Çocuğun Hakları	62
2.1.2.1. Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı	62
2.1.2.2. İsnat edilen suç konusunu öğrenme hakkı	64
2.1.2.3. Kendisini bizzat ya da bir müdafî aracılığı ile savunma hakkı	65
2.1.2.4. Makul sürede yargılanma hakkı	66
2.1.2.5 Kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkeme tarafından yargılanma hakkı.....	68
2.2. Türk Ceza Kanunu'nda Çocukların Cezai Sorumluluğu.....	69
2.2.1. Cezai Sorumluluk Kavramı	69
2.2.2. Çocukların Cezai Sorumluluğu.....	71
2.2.2.1. 0-12 yaş aralığındaki çocukların cezai sorumluluğu.....	74
2.2.2.2. 12-15 yaş aralığındaki çocukların cezai sorumluluğu.....	77
2.2.2.3. 15-18 yaş aralığındaki çocukların cezai sorumluluğu.....	83

III. BÖLÜM

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN YARGILANMASI

3.1. Genel Olarak Çocuk Yargılaması.....	86
3.1.1. Çocuk Yargılamasına Hâkim Olan İlkeler.....	89
3.1.1.1. Ayrımcılık yasağı	89
3.1.1.2. Çocuğun üstün yararı	91
3.1.1.3. Yaşama ve gelişme hakkı.....	93
3.1.1.4. Çocuğun görüşünün alınması ve kararlara katılımının sağlanması....	95
3.1.1.5. Özgürlüğü bağlayıcı cezanın son çare olması.....	97
3.1.1.6. Saygınlık	98
3.1.1.7. Takdirilik.....	99
3.1.1.8. Gizlilik	101
3.2. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Çocuklara Özgü Durumlar .	102
3.2.1. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanan Tedbirler.....	102
3.2.1.1. Koruma tedbirleri	103
3.2.1.1.1. Yakalama	105
3.2.1.1.2. Gözaltı.....	109
3.2.1.1.3. Tutuklama	113
3.2.1.1.3.1. Genel olarak tutuklama koruma tedbiri.....	113
3.2.1.1.3.2. Suça sürüklenen çocukların tutuklanması.....	117
3.2.1.1.4. Adli kontrol.....	122
3.2.1.1.5. Arama ve elkoyma	128
3.2.1.2. Koruyucu ve destekleyici tedbirler	131

3.2.1.2.1. Tedbir kararlarının verilmesi ve yerine getirilmesi	133
3.2.1.2.2. Korumacı ve destekleyici tedbir türleri	136
3.2.2. Suça Sürüklenen Çocuğun İfadesinin Alınması ve Sorgusu	140
3.2.2.1. Adli görüşme odaları	140
3.2.2.2. Suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması	142
3.2.2.3. Suça sürüklenen çocuğun sorgusu	144
3.2.3. Suça Sürüklenen Çocuğun Müdafî Seçimi ve Zorunlu Müdafilik	146
3.2.3.1. Müdafî ve türleri	146
3.2.3.2. Suça sürüklenen çocuğun müdafî yardımından faydalanması	148
3.2.4. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Sosyal İnceleme Raporu	153
3.2.4.1. Sosyal çalışma ve/veya adli destek görevlileri	154
3.2.4.2. Sosyal inceleme raporu	158
3.2.5. Çocuğun Yetişkinlerle Birlikte Suç İşlemesi	163
3.3. Soruşturma Evresinde Suça Sürüklenen Çocuklara Özgü Durumlar	166
3.3.1. Genel Olarak Soruşturma Evresi	166
3.3.2. Suça Sürüklenen Çocukların Soruşturmasında Görev Alan Makamlar ..	167
3.3.2.1. Cumhuriyet savcılığı çocuk bürosu	167
3.3.2.2. Kolluğun çocuk birimi	168
3.3.3. Çocuğun Nakli	170
3.3.4. Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar	171
3.3.5. Soruşturma Evresinin Sona Ermesi	174
3.3.5.1. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar	174
3.3.5.2. İddianamenin düzenlenerek kamu davasının açılması	177
3.4. Kovuşturma Evresinde Suça Sürüklenen Çocuklara Özgü Durumlar	180
3.4.1. Genel Olarak Kovuşturma Evresi	180
3.4.2. Suça Sürüklenen Çocukları Yargılayan Makam: Çocuk Mahkemeleri ..	182
3.4.2.1. Çocuk mahkemelerinin tarihçesi	182
3.4.2.2. Çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemeleri	183
3.4.2.2.1. Çocuk mahkemeleri hâkimleri	187
3.4.3. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Duruşma Aşaması	188
3.4.3.1. Duruşmanın kapalılığı	189
3.4.3.2. Suça sürüklenen çocuğun duruşmadan bağışıklığı	191
3.4.3.3. Suça sürüklenen çocuğa disiplin hapsi uygulanamaması	192
3.4.3.4. Duruşma esnasında çocuğun yaş tespiti veya yaşının düzeltilmesi ..	192
3.4.4. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Duruşmadan Sonuç Çıkarma Aşaması ve Hüküm	194
3.4.4.1. Hüküm çeşitleri	195
3.4.4.2. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması	199
3.4.4.2.1. Hükümün açıklanmasının geri bırakılmasının şartları	200
3.4.4.2.2. Suça sürüklenen çocuğun denetime tabi tutulması	204
3.4.4.2.3. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz	206
3.4.4.3. Kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi	208
3.4.4.4. Hak yoksunluklarının uygulanamaması	214
3.4.4.5. Tekerrür hükümlerinin uygulanamaması	216
3.4.4.6. Terörle Mücadele Kanunu'ndaki bazı hükümlerin çocuklar hakkında uygulanamaması	217
3.4.4.7. Hapis cezasının ertelenmesi	219
3.4.5. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Yargılama Giderleri	226
3.4.6. Kanun Yolları	228

3.4.7. Zamanaşımı.....	231
3.5. Suça Sürüklenen Çocuklarla İlgili Alternatif Çözüm Yolları	233
3.5.1. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi.....	233
3.5.2. Uzlaştırma	238
3.5.3. Önödeme.....	245
3.5.4. Seri Muhakeme Usulü	248
3.5.5. Basit Yargılama Usulü.....	251
SONUÇ VE ÖNERİLER	
KAYNAKLAR	260



TABLÖLAR LİSTESİ

	Sayfa
Tablo 1. Ceza mahkemelerine yıl içinde açılan dosyalardaki suçta sürüklenen çocuk sayısı, 2020.....	54
Tablo 2. Çocuk nüfusunda 100 000 kişideki suçta sürüklenen çocuk sayısı, 2013-2020	58
Tablo 3. Ceza mahkemelerinde suçta sürüklenen çocuklara ilişkin verilen mahkûmiyet kararlarının niteliklerine göre oranları, %, 2013-2020.....	198

KISALTMALAR

AGO: Adli Görüşme Odaları
AİHM: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AİHS: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYM: Anayasa Mahkemesi
BAM: Bölge Adliye Mahkemesi
Bkz.: Bakınız
BM: Birleşmiş Milletler
BMGK: Birleşmiş Milletler Genel Kurulu
BMÇHDS: Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme
C: Cilt
CGTİK: Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun
CMK: Ceza Muhakemesi Kanunu
Çev.: Çeviren
ÇKK: Çocuk Koruma Kanunu
ÇKKTY: Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik
ÇKKY: Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik
ÇMK: Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun
ÇODEM: Çocuk Destek Merkezleri
Ed.: Editör
EGMÇSMY: Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği
K.: Karar
m.: Madde
SİR: Sosyal İnceleme Raporu
SMY: Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme Yönetmeliği
SSÇ: Suça Sürüklenen Çocuk
SYOK: Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar
TMK: Türk Medeni Kanunu
TCK: Türk Ceza Kanunu
TUİK: Türkiye İstatistik Kurumu
vd.: ve devamı
YCGK: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YGİY: Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği

GİRİŞ

A. Araştırmanın Konusu ve Problemi

İnsanlık tarihinde, yetişkinlerden farklı özellikleri ve ihtiyaçları olan çocukluk diye ayrı bir dönemin kabul edilmesi ne yazık ki uzun bir zaman almıştır. İlk zamanlarda, bugün kabul gören temel insan haklarından dahi mahrum olan çocuklar, zaman içerisinde yetişkinlerden daha ayrıcalıklı ve korunaklı haklarla donatılmaya başlanmıştır. Sanayi inkılabı ile birlikte gelişen ekonomik koşullar ve değişen yaşam şartları, çocukları ebeveyn gözetiminden uzaklaştırmış, çocukların küçük yaşlarda çalışma hayatı ve sokaklarla tanışmalarına neden olmuştur. Çocukluğunu yaşayamadan büyümek zorunda kalan çocukların suç işleme oranlarının artmasının da yine aynı döneme tekabül etmesi, çocuk suçluluğunun da çevresel nedenlerle ilişkili olduğunu göstermektedir. Kentleşme, göç, ekonomik yoksunluklar, aile ve akran çevresi gibi çevresel nedenlere bireysel birtakım faktörlerin de eklenmesiyle çocukların suç işlediği değil suça sürüklendiği kabul edilmiş, gittikçe yükselen suça sürüklenen çocuk sayısı, bu alanda özel düzenlemeler yapılması gereksinimini doğurmuştur.

Uluslararası alanda yapılan çocuk haklarını güçlendirici çalışmalar, ülkeleri iç hukuklarında da benzer düzenlemeler yapılması yönünde teşvik etmiştir. Bu konudaki en kapsamlı uluslararası metin, bugün birçok ülke tarafından kabul edilen Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'dir. Pekin Kuralları, Havana Kuralları ve Riyad İlkeleri gibi çocuk suçluluğunu ilgilendiren evrensel metinler de Sözleşme'yi güçlendirmekte, ülkelerin iç hukuk düzenlemelerini şekillendirmektedir. Ülkemiz de taraf olduğu sözleşmeler doğrultusunda harekete geçmiş, çocuk haklarını ve suça sürüklenen çocukların muhatap olacağı ayırık kuralları içeren çalışmalar yapmıştır. Bu doğrultuda öncelikle çocukların yetişkinlerden ayrı bir mahkemede yargılanması gerektiği kabul edilmiş, 1979 yılında 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin

Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun kabul edilmiştir. 2005 yılına gelindiğinde, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu hazırlanarak 2253 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmıştır. Yine Türk Ceza Kanunu, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Terörle Mücadele Kanunu'na suça sürüklenen çocuklara yönelik özel düzenlemeler dâhil edilmiştir.

Çocuklar sahip oldukları spesifik özellikler ve korunma ihtiyaçları nedeniyle ceza adalet sistemine dâhil oldukları ilk andan itibaren, yetişkinlerden ayrı bir muamele ile karşılaşmak durumundadırlar. Gerek uluslararası hukukta gerekse iç düzenlemelerimizde kabul edilen çocuğun üstün yararı ilkesi öncülüğünde suça sürüklenen çocuk, ceza adalet sisteminden en az örselenme ile ayrılmalıdır. Bu süreçte çocuk hakkında hükmedilecek olan koruma tedbirleri, güvenlik tedbirleri, koruyucu ve destekleyici tedbirler ve cezalar özgürlüğü bağlayıcı cezanın en son çare olması gerekliliği ile örtüşmelidir. Yine, onarıcı adalet yaklaşımı ile suça sürüklenen çocuğun ceza yargılaması süreçlerine dâhil edilmeden uyuşmazlığın çözülmesi öncelenmelidir. Bu anlamda araştırmamızın konusunu, suça sürüklenen çocukların sahip oldukları ayrıcalıklı konum gereği ceza muhakemesi hukukunda karşılaştıkları yargılama usulleri oluşturmaktadır.

B. Araştırmanın Amacı ve Önemi

Tez çalışmamız ile suça sürüklenen çocukların ceza muhakemesinde karşılaştığı yargılama usulleri incelenirken yargılanan kişinin, suça sürüklenen sıfatı ile bu sürece dâhil olsa da henüz bir çocuk olduğunun akıldan çıkarılmaması gerektiğini düşünmekte, onun topluma yeniden kazandırılması ve damgalanma tehlikesinden korunmasını sağlayan düzenlemelerin daha da yaygınlaşması gerekliliğine dikkat çekmeyi hedeflemekteyiz.

Yapılan yargılama neticesinde maddi gerçeğe ulaşılması ceza muhakemesinin temel amacıdır. Suça sürüklenen çocukların yargılanmasında da temel amaç şüphesiz maddi gerçeğe ulaşmaktır; ancak çocuk ceza adalet sisteminde bu amaca ulaşmak için çocuğun korunması esastır. Yargılama sonucunda çocuğun yeniden topluma kazandırılması amacı, maddi gerçeğe ulaşma amacının yanında yer almalıdır. Bu amaç güdülmeden yapılan bir yargılama ile suça sürüklenen çocuğun karşılaştığı olumsuz müdahale ve yaklaşımlar, onun toplumdan daha da uzaklaşmasına ve cezası infaz olduktan sonra yeniden suç işlemesine neden olabilmektedir. Bu

nedenle, zaman içerisinde hem ulusal mevzuatımızda hem de uluslararası alanda çocuk yargılamasında izlenen usul günden güne güncellenmekte ve çocuğun ceza adalet sistemindeki yeri güçlendirilmektedir. Bu yenilikleri takip ederek çocuğa uygulanacak muhakeme usulleri üzerinde durulması ve topluma yeniden kazandırma adına çocuğu destekleyici yöntemlerin gündemde tutulması da büyük önem arz etmektedir.

C. Araştırmanın Yöntemi

Araştırmamız, mevcut ceza muhakemesi kuralları temelinde suça sürüklenen çocuklara uygulanan genel hükümler ile birlikte yalnızca çocuklara özgü olan ayırık hükümler karşılaştırılarak hazırlanmıştır. Bu kapsamda, çocuklara özgü usuller incelenirken istatistiki bilgilerden de faydalanılmış, Bilgi Edinme Kanunu kapsamında ilgili birimlerden birtakım veriler edinilmiştir. Tezimizin birinci bölümünde, öncelikle ulusal ve uluslararası hukuktaki çocuk kavramı ve çocukları ilgilendiren hükümler üzerinde durulmuştur. Daha sonra çocuk suçluluğu kavramı, çocukları suça sürükleyen nedenler incelenerek ve çocukların sıklıkla işlediği suç tiplerine değinilerek irdelenmiştir.

İkinci bölümde, suça sürüklenen çocuk kavramı ve suça sürüklenen çocuğun yargılama aşamalarında sahip olduğu haklar, ulusal ve uluslararası mevzuat ile birlikte değerlendirilmiştir. Yine suça sürüklenen çocuğun cezai sorumluluğu ve Türk Ceza Kanunu'ndaki farklı yaş basamaklarına göre uygulanan yargılama usulleri açıklanmıştır.

Üçüncü bölümde, ceza muhakemesi hukukunda suça sürüklenen çocuğun yargılama usulü incelenirken öncelikle çocuk yargılamasına hâkim olan ilkeler açıklanmıştır. Daha sonra Ceza Muhakemesi Kanunu'ndaki koruma tedbirleri ile Çocuk Koruma Kanunu'ndaki koruyucu ve destekleyici tedbirler, çocuğun müdafî yardımından faydalanması, sosyal inceleme raporu, ifade ve sorgu usulleri gibi hem soruşturma hem de kovuşturma evresinde geçerli olan usuller, çocuk yargılamasına hâkim olan ilkelerle ilişkilendirilerek aktarılmıştır. Ardından, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde suça sürüklenen çocuklara özgü durumlar ve ceza muhakemesi kurumlarının çocuklara özgü hükümleri üzerinde durulmuş, suça sürüklenen çocuklarla ilgili alternatif çözüm yollarına ve bu yolların önemine onarıcı adalet anlayışı kapsamında değinilmiştir.

D. Tanımlar

Adli Görüşme Odaları: Öncelikli olarak çocuğun üstün yararı ilkesi uyarınca çocuk dostu adli usullerin işletilmesini, adli süreç içinde yer alan suça sürüklenen çocukların uygun ortam ve yöntemle görüşme yapılmasını, ikincil örselenmenin önlenmesini, korunma ihtiyaçlarının tespitini ve ilgili hizmetlere yönlendirilmesini sağlamak üzere kurulan özel ortamlardır (Adli Görüşme Odaları Yönetmeliği, m.1).

Ceza Muhakemesi: Bir suçun işlenip işlenmediğinin, kimin tarafından işlendiğinin, yaptırımının ne olacağının araştırıldığı; iddia, savunma ve yargılamadan oluşan üçlü faaliyete “ceza muhakemesi” denilmektedir.¹

Çocuk: Sözlük anlamında çocuk, “küçük yaştaki erkek veya kız”, “bebeklik ve ergenlik arasındaki gelişme döneminde bulunan oğlan veya kız, uşak”, “büyükler arasında daha az yaşlı olan kişi” olarak ifade edilmektedir.² Akyüz’e göre çocuk, “masum, duyarlı, bağımlı ve gelişmekte olan bir insan varlığı”³; Serozan’a göre ise, “saflığı, kusursuzluğu, sevimliliği; aynı zamanda deneyimsizliği, sömürülmeye elverişliliği çağrıştıran”dır.⁴

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme’nin 1. Maddesine göre; “Bu Sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır.” Türk Ceza Kanunu’nun “Tanımlar” başlıklı 6. maddesinde ise çocuk deyiminden, henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişinin anlaşılacağı düzenlenmiştir.

Çocuk Hâkimi: Hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hâkimi (Çocuk Koruma Kanunu m. 3/1-c).

Çocuk Mahkemesi: Asliye ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar hakkında açılacak davalar çocuk mahkemesinde; ağır ceza mahkemesinin görev

¹ Cumhuriyet Şahin – Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 33; Ahmet Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara, Adalet Yayınevi, 2018), 29; Yener Ünver – Hakan Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2016), 1.

² Güncel Türkçe Sözlük, “Çocuk” (Erişim 16 Mart 2021).

³ Emine Akyüz, *Çocuk Hukuku: Çocukların Hakları ve Korunması* (Ankara: Pegem Akdemi Yayıncılık, 2018), 3.

⁴ Rona Serozan, *Çocuk Hukuku* (İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2017), 3.

alanına giren suçlar bakımından suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davalar ise çocuk ağır ceza mahkemesinde görülecektir (Çocuk Koruma Kanunu m. 26).”

Çocuğun Üstün Yararı: Çocuk hukukunda karşılaşılan tüm sorunlarda, görevli ve yetkililere yol gösteren ve çocuk yararına bir çözüm yolu tercih edilmesini emreden, zayıfı güçlüye karşı koruyan en üst ilke.⁵

Koruyucu ve Destekleyici Tedbirler: Suça sürüklenen çocuğun aynı zamanda korunma ihtiyacı altında olduğunun tespiti hâlinde, çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak tedbirlerdir (Çocuk Koruma Kanunu, m. 5).

Kovuşturma Evresi: Kovuşturma evresi, CMK’nın 2/1-f maddesine göre; *“İddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi”* ifade etmektedir.

Soruşturma Evresi: En az basit şüpheyle başlayıp delillerin toplanması ile yeterli şüpheye ulaşıldığında iddianame düzenlenmesi veya yeterli şüphe elde edilemediği için kovuşturmayaya yer olmadığına dair karar verilmesiyle sona eren evre, soruşturma evresidir.⁶

Sosyal İnceleme Raporu: Çocuğun sosyal, duygusal ve bilişsel özelliklerini, aile, akran grubu, okul veya iş çevresi gibi içinde yaşadığı çevresel koşulları, işlediği suça ilişkin bilgileri ve çocuğun toplumla bütünleşmesi için nasıl bir müdahalenin yapılması gerektiğini, bu doğrultuda uygulanması öngörülen koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının gösterildiği, çocuk hakkında karar verilirken hâkimlere yol gösterici nitelikte olan belge.⁷

Suç 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 çocuk (Çocuk Koruma Kanunu m. 3).

⁵ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 12.

⁶ Bahri Öztürk (ed.), *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 582; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 537.

⁷ Sevda Uluğtekin vd., “Çocuk Adalet Sisteminde Sosyal İnceleme Raporları (Sir) ve Gözetim Raporlarının Yeri”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 17/53 (Temmuz 2004), 40.

I. BÖLÜM

TÜRK HUKUKUNDA VE ULUSLARARASI HUKUKTA ÇOCUK KAVRAMI VE ÇOCUK SUÇLULUĞU

1.1. Çocuk Kavramı

1.1.1. Genel Olarak

Yaşam merdivenin ilk basamakları olan çocukluk dönemi ve çocuk kavramı bugüne değin birçok sözlükte, ulusal ve uluslararası belgelerde, çeşitli kanun maddelerinde tanımlana gelmiştir. Bu tanımlamaların her biri kendilerine özgü bir çıkış noktası belirlemiştir. Kimi tanımlamalar belirli bir yaş aralığını ölçüt olarak almış, kimileri çocukluğu insan yaşamının bir dönemi olarak değerlendirmiştir.

Sözlük anlamında çocuk, “küçük yaştaki erkek veya kız”, “bebeklik ve ergenlik arasındaki gelişme döneminde bulunan oğlan veya kız, uşak”, “büyükler arasında daha az yaşlı olan kişi” olarak ifade edilmektedir.⁸ Akyüz’e göre çocuk, “masum, duyarlı, bağımlı ve gelişmekte olan bir insan varlığı”⁹; Serozan’a göre ise, “saflığı, kusursuzluğu, sevimliliği; aynı zamanda deneyimsizliği, sömürülmeye elverişliliği çağrıştıran”dır.¹⁰

⁸ Güncel Türkçe Sözlük, “Çocuk” (Erişim 16 Mart 2021).

⁹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 3.

¹⁰ Serozan, *Çocuk Hukuku*, 3.

Çocuk kavramı ve çocukluğa yüklenen anlam tanımlandığı dönemin toplumsal koşullarıyla belirlenmektedir. Örneğin Roma dönemine baktığımızda, çocuğa eşya gibi bir değer verilmiş ve babaya çocuğu üzerinde hâkimiyet tanınmıştı.¹¹ Baba egemenliğine tabi olan çocuğun hak ehliyeti dahi bulunmamaktaydı.¹² Aile babası (*pater familias*), suçlu bulduğu çocuğunu dövmek, hapsedmek ve öldürmek yetkisine de sahipti.¹³ Hristiyanlığın etkisiyle çocuğa tanrının ve devletin malı vasfı yüklenmiş, savaşlarda çocuklar asker olarak kullanılmıştır. Aristoteles'e göre; “Çocukluk; insan yaşamında bir felakettir ve davranışlarında aklını kullanmadığı için kendi haline bırakıldığı takdirde çocuk, mutsuzluk ve huzursuzluk ortaya çıkarmaktadır.”¹⁴

Ortaçağ'da da yetişkinlerden ayrı bir çocukluk kavramı tanımlanmamış, bu dönemde kilisenin etkisiyle çocuğun kiliseye bağlı bir varlık olduğu kabul edilmişti.¹⁵ Ortaçağ'da Türk – İslam toplumunda ise Avrupa'dan farklı bir düşünce yapısı gelişmiştir. Özellikle, Farabi'nin çocuklardaki bireysel farklara işaret etmesi ve İbn-i Sina'nın çocukta ruh ve beden sağlığına dikkat çekmesi seneler öncesinden bugünkü anlayışa benzer bir bakış açısının geliştiğini göstermektedir.¹⁶

Avrupa'da ise Rönesans ile birlikte yetişkinlerden farklı bir çocukluk fikrinin temelleri atılmıştır.¹⁷ Postman'a göre; “Bu fikir Rönesans'ın büyük icatlarından biridir, belki de en insani olanıdır.”¹⁸ 16. yüzyıla kadar “çocuk” kategorisinde değerlendirilebilmek için 6 yaş sınırı belirlenmiş, bu yaştan altındakiler çocuk kabul edilmiştir.¹⁹ 19. yüzyıla gelindiğinde ekonomideki tarımdan sanayiye doğru olan

¹¹ Mehmet Üçer, *Roma Hukuku* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018), 184; Zafer Uzun, *Suç ve Değer İlişkisi: Suça Sürüklenmiş Çocuklar Üzerine Bir Araştırma* (Ankara: Hacettepe Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2015), 56.

¹² Özcan Karadeniz Çelebican, *Roma Hukuku* (Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, 2014), 155.

¹³ Halide Gökçe Türkoğlu, *Roma Hukukunda Suç ve Ceza* (İzmir: Albi Yayınları, 2014), 219; Çelebican, *Roma Hukuku*, 169.

¹⁴ Mehmet Sağlam – Neriman Aral, “Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları”, *Çocuk ve Medeniyet Dergisi* 1/2 (Aralık, 2016), 47.

¹⁵ Sağlam – Aral, “Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları”, 47.

¹⁶ Sağlam – Aral, “Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları”, 48.

¹⁷ Cüneyt Ozansoy, “Öznesini Arayan Nesneler: Çocuk ve Çocuk Hakları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 1 (Ocak, 1999), 45.

¹⁸ Neil Postman, *Çocukluğun Yokoluşu*, çev. Kemal İnal (Ankara: İmge Kitapevi, 1995), 8.

¹⁹ Aybike Dinç, *Çocuk Suçluluğunda Ailenin Rolü* (Kırıkkale: Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013), 23.

dönüşümler, orta sınıfın gelişmesi ve ailenin yapısındaki değişimler çocuğun yetişkinlerden ayrı bir sınıf olarak değerlendirilmesinde etkili olmuştur.²⁰

Zaman içerisinde yetişkinlerden ayrı bir konuma yerleştirilen çocuklara, onlara özgü haklar tanınması gerekliliği de hâsıl olmuştur. Bu yönde atılan ilk adım, 1924 yılında hazırlanan Cenevre Çocuk Hakları Bildirisi'dir.²¹ II. Dünya Savaşı'nın başlaması nedeniyle uygulanamayan Bildiri, 1959 yılına gelindiğinde yerini Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi'ne bırakmıştır. Bildirge'de çocukların eğitim, sağlık ve korunma gibi haklarına yer verilmiş; ancak bu Bildirge de hukuksal dayanaktan yoksun olduğu için kâğıt üzerinde kalma kaderinden kurtulamamıştır.²² Bu eksikliği tamamlamak adına harekete geçen Birleşmiş Milletler Genel Kurulu (BMKGK), Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'yi (BMÇHDS) kaleme almıştır. 2 Eylül 1990'da yürürlüğe giren Sözleşme, çocuklar hakkında düzenlenen ve günümüzde uygulanan en kapsamlı uluslararası belge niteliğindedir.²³ Sözleşme'ye göre; *“Çocuğa uygulanabilecek olan kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuktur.”*

Tüm zamanlar için ortak bir çocuk tanımı yapılması mümkün olmamakla birlikte, çocukların sosyal hayattaki varlığının kabulünden itibaren, her disiplin bir kriter belirleyip çocuk tanımlaması yapma yönünde eğilim göstermiştir. Bazı ülkelerde belirli bir yaş grubunun altındakiler çocuk olarak değerlendirilmekle birlikte bu yaş sınırı konusunda da ortak bir uygulama bulunmamaktadır. Örneğin İngiltere, Fransa, İtalya ve Norveç'te 21 yaşın altındakiler çocuk sayılırken; Rusya, Macaristan ve ülkemizde bu sınır 18 olarak belirlenmiştir.²⁴ 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'na göre; *“erken yaşta ergin olsa bile, on sekiz yaşını doldurmamış kişi”* çocuk olarak tanımlanmaktadır.

²⁰ Uzun, *Suçta Sürüklenmiş Çocuklar Üzerine Bir Araştırma*, 58; Sağlam – Aral, “Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları”, 50.

²¹ Filiz Erdoğan, *Kanunla İhtilafa Düşmüş Çocuklar ve Çocuk Suçluluğuna Etki Eden Sosyo-Ekonomik Faktörler* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Adli Tıp Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011), 17.

²² Sağlam – Aral, “Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları”, 51; Günseli Seyfikli, *Korunma İhtiyacı Olan Veya Suçta Sürüklenen Çocukları Koruyucu ve Destekleyici Tedbirler* (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 4.

²³ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 6.

²⁴ Türkiye Barolar Birliği (TBB), *Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi Rehberi* (PDF: Türkiye Barolar Birliği, 2010), 1.

Ceza hukuku disiplini bakımından konuyu ele aldığımızda çocukluğun tespiti büyük bir önem taşımaktadır. Zira çocukların cezai sorumluluklarının belirlenebilmesi ve yetişkinlerden farklı bir muhakeme usulü uygulanabilmesi, yapılacak çocuk tanımına bağlıdır. Cezai sorumluluk yaşı bakımından farklı ülkelerde farklı uygulamalar olduğu görülmektedir. Örneğin; Belçika ve Brezilya’da on sekiz; Portekiz, Polonya ve Arjantin’de on altı; İsveç, Norveç, Finlandiya, Danimarka ve Mısır’da on beş; Almanya, Avusturya, Macaristan ve Rusya, İtalya’da on dört olan ceza sorumluluk yaşı, ülkemizde on iki olarak belirlenmiştir.²⁵

1.1.2. Uluslararası Hukukta Çocuk Kavramı

Zaman içerisinde çocukların yetişkinlerden ayrı bir statüde kabul edilmesi, sahip oldukları haklar bakımından da birtakım ayrıcalıklara sahip olmaları gerektiği düşüncesini doğurmuştur. Çocuğun kendine özgü gereksinimleri ve özellikleri, karşılaştıkları yoksulluk, eğitim, sağlık, beslenme eksikliği gibi olumsuzluklar onların korunması adına harekete geçilmesine neden olmuştur.²⁶ Bu bağlamda, çocukların korunmasına ilişkin bir uluslararası örgütün kurulması düşüncesi, ilk olarak 1894 yılında Jules de Jeune tarafından ortaya koyulmuştur.²⁷ Bu düşüncüyü takip eden ilk resmî girişim, 1912 yılında İsviçre’de çocukların ve annelerin korunması alanında bir uluslararası merkez kurulması olmuş; ancak başlayan I. Dünya Savaşı nedeniyle çalışmalara ara verilmek zorunda kalınmıştır.²⁸

Savaşın sonuna gelindiğinde ortaya çıkan tabloda çocukların gördüğü zarar, Cenevre’de “Uluslararası Çocuklara Yardım Birliği” kurulmasına neden olmuştur.²⁹ Birlik, çocukların korunması adına bir belge hazırlamıştır. Bu belge, 1924 yılında Milletler Cemiyeti tarafından “Cenevre Çocuk Hakları Bildirgesi” olarak kabul edilmiştir.³⁰ Uluslararası alanda çocuk haklarına ilişkin ilk belge olma özelliğine sahip olan bildiri, takip eden yıllarda ortaya çıkan toplumsal krizler, dünya savaşları gibi

²⁵ Ahmet Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı* (Konya: Çimke Yayınevi, 2020), 91; TBB, *Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi Rehberi*, 1; Handan Sevik, *Uluslararası Sözleşmelerdeki İlkeler Açısından Çocuk Suçluluğu İle Mücadelede Kurumsal Yaklaşım* (İstanbul, Beta Yayıncılık, 1998), 11; Eylem Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğunun Habitusu Ceza Ehliyeti İlişkisi* (Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2007), 52.

²⁶ Burcu Dönmez, *Çocuk Yargılaması: Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 25.

²⁷ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 42.

²⁸ Hayrunnisa Özdemir – Ahmet Cemal Ruhi, *Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2018), 17.

²⁹ Ruhi – Özdemir, *Çocuk Hukuku*, 17.

³⁰ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 42.

nedenlerle yeterince işlevsel olamamıştır. II. Dünya Savaşı sonrası Milletler Cemiyetinin de geçerliliğini yitirmesi nedeniyle yaptırımını kaybetmiştir.³¹

II. Dünya Savaşı'nın sonrasında, 1945 yılında Birleşmiş Milletler (BM) kurulmuş ve çocukların korunması yeniden gündeme gelmiştir. BMGK, 20 Kasım 1959'da Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi'ni kabul etmiştir.³² Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Bildirgesi'nin doğrultusunda Türk Çocuk Hakları Bildirisi hazırlanmış; bu bildiri, 28 Haziran 1963 günü UNESCO Türkiye Millî Komisyonu 7. Genel Kurulunda kabul edilmiştir.³³ Bildirge'nin 20. yılı olan 1979 yılı da UNESCO tarafından "Dünya Çocuk Yılı" ilan edilmiştir.³⁴ Çocuklar hakkında ayrımcılık yasağı, sosyal güvenlik hakkı, her türlü istismar, ihmal ve sömürüden korunmaları gibi genel ilkelere yer verilen BM Çocuk Hakları Bildirgesi, hukuki bir bağlayıcılığı olmadığı için yerini Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye bırakmıştır.³⁵

1.1.2.1. Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme

Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 20 Kasım 1989 tarihinde kabul edilmiştir. Sözleşmenin imzalandığı gün olan 20 Kasım, her yıl tüm dünyada "Dünya Çocuk Hakları Günü" olarak kutlanmaktadır. Türkiye; 17, 29 ve 30. maddelere bir çekince koyarak Sözleşme'yi Lozan Anlaşması hükümlerine uygun olarak yorumlama hakkını saklı tutmuştur.³⁶ Sözleşme, 9 Aralık 1994 tarihinde TBMM tarafından kabul edilmiş ve 27 Aralık 1995 tarihinde yürürlüğe girmiştir.³⁷ "*Çocuk Haklarının Magna Cartası*"³⁸ olarak kabul edilen Sözleşme, en geniş kapsamda onaylanmış insan hakları belgesi niteliğine sahiptir.³⁹

³¹ Sevil Lale Kurt, "Çocuk Haklarına İlişkin Temel Uluslararası Belgeler ve Türkiye Uygulaması", *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi* 36 (Ağustos 2016), 104.

³² Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 43

³³ Kurt, "Çocuk Haklarına İlişkin Temel Uluslararası Belgeler", 105.

³⁴ Recep Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi* (Ankara: Ütopya Yayınevi, 2018), 33; Sağlam – Aral, "Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları", 51.

³⁵ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 44-45.

³⁶ Çekincelerin ne olduğu ve ne için koyulduğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ozansoy, "Öznesini Arayan Nesneler", 59.

³⁷ Serozan, *Çocuk Hukuku*, 49;

³⁸ Ozansoy, "Öznesini Arayan Nesneler", 54; Beşir Aslan, *Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014), 38; Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 43.

³⁹ Özdemir – Ruhi, *Çocuk Hukuku*, 19.

Sözleşme'nin iç hukukumuz bakımından bağlayıcılığı konusuna değinecek olursak, 1982 Anayasası'nın 90/5. maddesine göre; *“Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası antlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır”*. Söz konusu hüküm gereği uluslararası bir sözleşme hükmü ile iç hukukumuzdaki bir kanun hükmü eşit etkiye sahiptir ve biri diğerrinin altında veya üstünde yer almamaktadır.⁴⁰

7, 29 ve 30. maddelere konulan çekinceler dışında Sözleşme'de Anayasamıza aykırı bir hüküm bulunsa dahi Anayasa Mahkemesine başvurulamayacaktır.⁴¹ Hükmün devamında temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanun üstü bir konum verilmiştir. Anayasa hukuku doktrininde halen tartışmalı olan bir husus olmakla birlikte hâkim görüşe göre; BMÇHDS, temel hak ve özgürlüklere ilişkin bir antlaşma olması sebebi ile aynı konuda hüküm içeren bir kanundan üstün kabul edilecek ve sözleşme hükmüne öncelik tanınacaktır.⁴² İç hukuktaki sözleşme hükümlerine olan aykırılıkları gidermek ise devlete düşen bir görevdir ve Sözleşme feshedilmedikçe BMÇHDS'ye aykırı bir hukuk kuralı getirilemeyecektir.⁴³

Sözleşme'nin ilk maddesi çocuk kavramını açıklamıştır. Söz konusu hükme göre; *“Bu Sözleşme uyarınca çocuğa uygulanabilecek olan kanuna göre daha erken yaşta reşit olma durumu hariç, on sekiz yaşına kadar her insan çocuk sayılır.”* Çocuk sayılma ölçütü on sekiz yaş ile sınırlandırılmış, iç hukuktaki reşit olma yaşı ayırık tutulmuştur. Dolayısıyla devletlerin iç hukukunda farklı bir rüşt yaşı belirlemesi durumunda o yaştan altındakiler çocuk sayılacaktır. Bu noktayı esnek bırakmakla birlikte Çocuk Hakları Komitesi, rüşt yaşı on sekizden küçük olan devletleri bu yaşı gözden geçirerek yükseltmeleri gerektiği konusunda teşvik etmektedir.⁴⁴

⁴⁰ Ali Naim İnan, “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44/1 (Mayıs 1995), 774.

⁴¹ İnan, “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme”, 775; Faruk Bilir, “Anayasanın 90. Maddesinde Yapılan Değişiklik Çerçevesinde Milletlerarası Andlaşmaların İç Hukuktaki Yeri”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 13/1 (Haziran, 2005), 100.

⁴² Bilir, “Milletlerarası Andlaşmaların İç Hukuktaki Yeri, 86; Özdemir – Ruhi, *Çocuk Hukuku*, 21.

⁴³ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 46.

⁴⁴ Birleşmiş Milletler Çocuk Fonu (UNICEF), *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı* (PDF: UNICEF, 2007), 4.

Çocukluğun bitimi ile ilgili bir yaş sınırı belirleyen Sözleşme, çocukluğun başlangıç anını belirlememiştir. Maddeyi hazırlayanlar, kürtaj ve doğum öncesini ilgilendiren diğer konularda herhangi bir taraf almaktan kaçınmış ve sözleşmenin bütün ülkeler tarafından onaylanmasını tehlikeye düşürmek istememiştir.⁴⁵ Böylece çocukluğun başlangıç anı ülkelerin kendi iç hukuk düzenlemelerine bırakılmıştır.

Sözleşme’de çocuklara tanınan bazı haklar, diğer hakların kullanılmasında ve devletlerin sorumluluklarında uygulanmak üzere temel ilkeler niteliğindedir.⁴⁶ Bu ilkelerden ilki “ayrımcılık yasağı” ilkesidir. İlke, Sözleşme’nin 2. maddesinde; “*Taraf Devletler, bu Sözleşme’de yazılı olan hakları kendi yetkileri altında bulunan her çocuğa, kendilerinin, ana-babalarının veya yasal vasilerinin sahip oldukları, ırk, renk, cinsiyet, dil, siyasal ya da başka düşünceler, ulusal, etnik ve sosyal köken, mülkiyet, sakatlık, doğuş ve diğer statüler nedeniyle hiçbir ayırım gözetmeksizin tanır ve taahhüt ederler.*” şeklinde benimsenmiştir. Burada sayılan ırk, cinsiyet, etnik köken gibi ölçütler tahdidi olmayıp ayrımcılığa yol açabilecek başka ölçütler de benimsenebilmektedir.⁴⁷ Örneğin kırsal ve kentsel alanlar arasındaki eşitsizlikler, mültecilik, sokakta yaşamak gibi dezavantajlı durumdaki çocuklara karşı ayrımcılık yapılmaması için somut önlemler alınması gerektiği Çocuk Hakları Komitesi tarafından özellikle istenmiştir.⁴⁸ Ancak söz konusu ayrımcılık yasağı, birtakım özelliklere sahip çocuklara olumlu ayrımcılık yapılmasına ve onlara özel düzenlemeler yapılmasını engeller nitelikte değildir.

Çocuk Hakları Komitesi, özellikle kız çocuklarına yönelik ayrımcılığa özel bir önem vermiştir. Kız çocuklarının okula devamlarını sağlamak ve okul terk oranlarını düşürmek amacıyla düzenlemeler yapılmasının ayrımcılık yasağına aykırı olmadığı, bilakis kız çocuklarının erkek çocuklar karşısındaki eşitsizliğinin giderilmesine hizmet eder nitelikte olduğu görüşünü vurgulamıştır.⁴⁹

Çocuğun yüksek yararı ilkesi, BMÇHDS’nin 3. maddesinde, “*Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.*” şeklinde ifade edilmiştir. Çocuğun yüksek yararı kavramı Sözleşme’de tanımlanmamış, somut olayın özelliklerine göre değerlendirilmek üzere hâkimin takdirine bırakılmıştır.⁵⁰ Somut olayda çocuğun yüksek yararına neyin uygun olduğu

⁴⁵ UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*, 3.

⁴⁶ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 50.

⁴⁷ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 59; Özdemir – Ruhi, *Çocuk Hukuku*, 23.

⁴⁸ UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*, 20.

⁴⁹ UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*, 33.

⁵⁰ Serozan, *Çocuk Hukuku*, 65; Ruhi – Özdemir, *Çocuk Hukuku*, 26.

onun psikolojik, bedensel gelişimi de dikkate alınarak belirlenebilecektir.⁵¹ 1982 Anayasası “*Ailenin korunması ve çocuk hakları*” başlıklı 41. maddesinde de “*Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir.*” ifadesi ile çocuğun yüksek yararından bahsedilmiştir. Yine Çocuk Koruma Kanunu’nun 4. maddesinde, Kanun’un temel ilkelerinde çocuğun yararı ve esenliği zikredilmiş, devam eden bazı maddelerde de çocuğun yararı ifadelerine açıkça yer verilmiştir.⁵²

BMÇHDS’nin 40. maddesinde adil yargılanma ilkesine yer verilmiştir. Bu kapsamda çocuklar hakkında; masumiyet karinesi (40/2-b,7), müdafiden yargılanma hakkı (40/2-b,6), tercümandan yararlanma hakkı (40/2-b,2) gibi güvenceler kabul edilmiştir.⁵³

BMÇHDS’nin 6. maddesinde düzenlenen çocuğun yaşama ve gelişme hakkı, başlangıç bölümünde belirtilen eşitlik ve dayanışma ruhuyla yetiştirilmesinin gerekliliği, çocuğun insanlık dışı muamele ve cezaya tabi tutulamaması (m. 37/1-a), “*işlendiği zaman ulusal ya da uluslararası hukukça yasaklanmamış bir eylem ya da ihmâl nedeniyle hiçbir çocuk hakkında ceza yasasını ihlâl ettiği iddiası ya da ithamı öne sürülemeyeceği gibi böyle bir ihlâlde bulunduğu da kabul edilmeyecektir.*” şeklinde ifade edilen kanunilik ilkesi de BMÇHDS’nin temel ilkelerindendir. Sözleşme’ye taraf olan devletler belirtilen ilkelerle uyumlu yeni kanunlar çıkarmak ve

⁵¹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 57.

⁵² Bkz, ÇKK m. 22/3, m. 31/5, m. 41/2.

⁵³ BMÇHDS m. 40/2-b:

“*Hakkında ceza kanununu ihlâl iddiası veya ithamı bulunan her çocuk aşağıdaki asgari güvencelere sahiptir:*

1. Kovuşturmanın her aşamasında özel hayatının gizliliğine tam saygı gösterilmesine hakkı olmak;
2. Kullanılan dili anlamaması veya konuşamaması halinde çocuğun parasız çevirmen yardımından yararlanması;
3. Ceza yasasını ihlâl 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;
4. Tanıklık etmek ya da suç ikrarında bulunmak için zorlanmamak; aleyhine olan tanıkları sorguya çekmek veya sorguya çekmiş olmak ve lehine olan tanıkların hazır bulunmasının ve sorgulanmasının eşit koşullarda sağlanması;
5. 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 aykırı olduğu saptanmadığı sürece, ana–babası veya yasal vasisi de hazır bulundurularak yasaya uygun biçimde adil bir duruşma ile konunun gecikmeksizin karara bağlanmasının sağlanması;
6. 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;
7. Haklarındaki suçlama yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılmak.”

yürürlükteki kanunları bu ilkeler doğrultusunda değiştirmek ve geliştirmekle yükümlüdürler.⁵⁴ Bu yükümlülük Sözleşme'nin 4. maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: *“Taraflar Devletler, bu Sözleşmede tanınan hakların uygulanması amacıyla gereken her türlü yasal, idari ve diğer önlemleri alırlar. Ekonomik, sosyal ve kültürel haklara ilişkin olarak, Taraflar Devletler eldeki kaynaklarını olabildiğince geniş tutarak, gerekirse uluslararası işbirliği çerçevesinde bu tür önlemler alırlar.”* Devletler, bu yükümlülöklere uygun davranıp davranmadığı ve sözleşmedeki hakları yürürlöğe koymak için aldıkları önlemler konusunda, Çocuk Hakları Komitesine beş yılda bir rapor sunmayı taahhüt etmişlerdir.⁵⁵ Komite'nin sunulan raporlar üzerine aldığı kararlar yalnız tavsiye niteliğinde olup bunun dışında başvurulabilecek herhangi bir hukuki mekanizma bulunmamaktadır.

1.1.2.2. Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi

1 Temmuz 2000 tarihinde yürürlöğe giren Sözleşme, 25 Ocak 1996 tarihinde Strasbourg'da BMÇHDS'nin daha etkin uygulanabilmesi için imzalanmıştır.⁵⁶ Türkiye, Sözleşme'yi 9 Haziran 1999 tarihinde imzalamış ve 18 Ocak 2001 tarihinde onaylamıştır.⁵⁷ Sözleşme, 4620 sayılı Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesinin Onaylanmasının Uygun Bulunduğuna Dair Kanun'un 24305 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmasıyla 1 Şubat 2001 tarihinde yürürlöğe girmiştir. Avrupa Konseyi tarafından kabul edilip daha sonra BM üyesi bütün devletlerce onaylanan Sözleşme, en geniş kabul gören insan hakları belgelerinden biri sayılmaktadır.⁵⁸ Sözleşme'de çocuk kavramı tanımlanmamış olsa da ilk maddesinde, Sözleşme'nin 18 yaşına ulaşmamış çocuklara uygulanacağı düzenlenmiştir. Böylelikle çocuk kavramının 18 yaşına ulaşmamış kişileri kapsadığı ifade edilmek istenmiştir.

Sözleşme'nin amacı, 2. maddede *“Çocukların üstün yararlarını korumak için sahip oldukları hakları geliştirmek ve usullere ilişkin haklar tanımak ve söz konusu hakların çocuklar tarafından direkt ve diğer kişiler ya da organlarca adli mercii önünde kendilerini ilgilendirmekte olan davalarda bilgilendirilmelerini ve söz konusu*

⁵⁴ Emine Konuk, *Çocukların Suça Sürüklenmesinin Önlenmesinde İdarenin Görevleri* (Mersin: Çağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018), 34.

⁵⁵ Bkz. BMÇHDS m. 44.

⁵⁶ Serozan, *Çocuk Hukuku*, 23.

⁵⁷ Türkiye Büyük Millet Meclisi İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu, *Uluslararası Temel İnsan Hakları Belgeleri* (Ankara: TBMM), 375.

⁵⁸ İsmail Metin, *Ceza Muhakemesinde Suça Sürüklenen Çocuk* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 15.

davalara katılabilmelerine izin verilmesi gerektiğini içermek” olarak ifade edilmiştir. BMÇHDS’de olduğu gibi çocukların üstün yararı ilkesi özel olarak belirtilmiş, özellikle ön söz bölümünde olmak üzere birçok maddesinde tekrarlanmıştır.⁵⁹

Sözleşme’nin 3. maddesinde, yeterli idrake sahip olan çocukların bir adli merci önündeki kendisini ilgilendiren davalarda sahip olduğu haklar sıralanmıştır. Bu haklar; ilgili tüm bilgileri almak, kendisine danışılmak ve kendi görüşünü ifade etmek, görüşlerinin uygulanmasının olası sonuçlarından ve her tür kararın olası sonuçlarından bilgilendirilmektir. Hakların yararlanılacağı yer olan adli merci, “*Tanımlamalar*” başlıklı 2. maddede “bir mahkeme” olarak ifade edildiğinden, çocukların söz konusu haklardan hem hukuk hem de ceza mahkemelerindeki davalarda faydalandırılması gerekmektedir.

1.1.2.3. Birleşmiş Milletler Çocuk Adalet Sisteminin Uygulanması Hakkında Asgari Standart Kurallar (Pekin/Beijing Kuralları)

29 Kasım 1985’te BMGK’nin 40/33 sayılı kararıyla kabul edilen ve BMÇHDS’nin ön sözünde de adı geçmekte olan Pekin Kuralları veya bir diğer adıyla Beijing Kuralları, suça sürüklenen çocukların yargılamasıyla ilgili kapsamlı düzenlemeler içermektedir. Üye devletlerden çocukların yargılamasında yetişkinlere göre farklı davranılmasını sağlayacak düzenlemeler yapması istenmektedir.⁶⁰

Hukuki niteliği itibarıyla Pekin Kuralları bir uluslararası sözleşme değil, BM Genel Kurulu kararıdır. BM Genel Kurulu kararları ise tavsiye niteliğinde kararlar olup devletleri bağlayıcı bir etkisi bulunmamaktadır. Ancak BMÇHDS’de “*Bu sözleşmeye taraf devletler (...) Çocuk Mahkemelerinin Yönetimi Hakkında Birleşmiş Milletler Asgari Standart Kuralları (Beijing Kuralları) (...) hükümlerini anımsayarak aşağıdaki kurallar üzerinde anlaşmaya varmışlardır.*” ifadesi ile Pekin Kurallarının Sözleşme’ye bağlı olduğu, böylece BMÇHDS’ye taraf devletlerin Pekin Kuralları ile de dolaylı olarak bağlı oldukları kabul edilmektedir.⁶¹

Pekin Kuralları’nın 2. maddesinde çocuk; “*Mevcut hukuk sistemi içinde işleyebileceği bir suçtan ötürü, kendisine büyük insanlardan farklı davranılması gereken kişi*” olarak tanımlanmıştır. Tanımlamada çocuklukla ilgili herhangi bir yaş

⁵⁹ Bkz., m. 1/2; m. 6/1-a; m. 6/1-b,2; m. 9/1; m. 10/1.

⁶⁰ Ali İhsan İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2014), 5.

⁶¹ Şeyma Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi* (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 32.

sınırına yer verilmemiş, bu husus devletlerin iç hukuklarına bırakılmıştır. Çocuk suçlu ise aynı maddede, “*Suç işlediği iddia edilen ya da suç işlediği ortaya çıkan bir çocuk veya genç bir insan*” şeklinde ifade edilmiştir. Çocukların cezai sorumluluklarıyla ilgili olarak da bir yaş sınırlamasına gidilmemiş, ancak muhakkak asgari bir yaştan belirlenmesi gerektiği vurgulanmıştır. Bu asgari yaş, çocuğun kişisel algılama yeteneğinin onu davranışlarından sorumlu tutmaya yeterli olup olmadığına göre belirlenmelidir.

Çocuk Hakları Komitesi, böyle bir asgari yaşı belirlemeyen Senegal, 7 ve 10 gibi düşük bir yaş sınırı ön gören Grenada ve Avustralya, ceza sorumluluğu için 9 yaş sınırı belirleyen Malta ile ilgili raporlarında bu durumların son derece endişe verici olduğunu belirtmiştir. Komite, Devletlere bu konudaki yasal düzenlemelerini gözden geçirerek cezai ehliyet yaşını uluslararası planda daha kabul edilebilir düzeye yükseltmelerini tavsiye etmiştir.⁶²

Pekin Kuralları’nın 5. maddesinde çocuk adalet sisteminin hedefleri, “çocuğun iyileştirilmesi” ve “orantılılık” olarak belirlenmiştir. Buna göre suça sürüklenen çocuklar için uygulanan tedbirler ve cezai hükümler, çocuğun işlediği suç, kişisel özellikleri, aile yapısı göz önünde bulundurularak uygulanmalıdır. 7. maddede çocukların sahip olduğu haklar şu şekilde sıralanmıştır: “*Masumiyet karinesi, suçlamanın bildirilmesi, konuşmama hakkı, avukatla temsil edilme hakkı, veli veya vasinin hazır bulunması hakkı, tanıklarla yüzleştirme ve tanıklara çapraz sorgu hakkı, daha üst makama temyiz hakkı ve temel usuli güvenceler yargılamanın her aşamasında güvence altına alınması*”.

Çocukların damgalanması konusunda özel bir hassasiyete sahip olduğunu ifade eden 8. maddeye göre, yürütülen yargılamalarda çocuğun özel yaşamı ve kimlik bilgilerine ilişkin hiçbir hususun yayımlanmaması gerektiği vurgulanmıştır. Böylece çocukların “suçlu” olarak damgalanmaktan korunması amaçlanmıştır. Ülkemizde de aynı doğrultuda çocukların yargılama sürecinde gizlilik ilkesi kabul edilmiştir. Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 185. maddesine göre; “*Sanık, on sekiz yaşını doldurmamış ise duruşma kapalı yapılır; hüküm de kapalı duruşmada açıklanır.*” Çocuklar için yapılan yargılamanın her aşamasında hem soruşturma hem de kovuşturma evresinde gizlilik esastır. Gizlilik ilkesi Pekin Kuralları’nın 21. maddesinde de yinelenmiştir. Kurala göre; “*Çocuk suçlulara ilişkin kayıtlar kesinlikle gizli tutulmalı ve üçüncü kişilerin bilgisine kapalı olmalıdır.*”

⁶² UNİCEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme El Kitabı*, 609.

13. maddeye bakıldığında, yargılamanın tutuklu olarak yapılmasına en son çare olarak başvurulması, tutuklama koruma tedbiri uygulandığında ise sürenin mümkün olduğu kadar kısa tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Çocuklar, tutuklu yargılandıkları süre boyunca mutlaka yetişkinlerden ayrı bir yerde tutulmalıdır. “*Yargılama ve Hüküm*” başlıklı Pekin Kuralları’nın üçüncü bölümünde, “*yargılamaların çocuğun çıkarlarına en iyi yardımcı olacak şekilde ve onun anlayabileceği tarzda, söylediklerini serbestçe ifade edebileceği bir ortamda yürütülmesi gerektiği*” belirtilmiştir.

Bu şekilde çocukların sahip olduğu haklar, yargılanması ve infazı ile ilgili 30 maddeden oluşan Pekin Kuralları, mukayeseli hukukta çocuk yargılamasına kaynak oluşturan⁶³, ülkelerin ceza ve infaz yasalarını oluştururken dikkate alması gereken, temel bir uluslararası kaynaktır.

1.1.2.4. Çocuk Suçluluğunun Önlenmesine İlişkin Birleşmiş Milletler Yönlendirici İlkeleri (Riyad İlkeleri)

Birleşmiş Milletler Genel Kurulunun 14 Aralık 1990 tarih ve 45/112 sayılı kararıyla kabul ve ilan edilen Riyad İlkeleri; Çocuk Hakları Bildirgesi, BMÇHDS ve Pekin Kuralları dikkate alarak hazırlanmıştır. Çocuk suçluluğunun önlenmesinin temel ilke olarak kabul edildiği Riyad İlkelerinde, çocukların yararı ve toplumun esenliği için öncelikle çocuğun istikrarlı ve huzurlu bir aile ortamı içerisinde yetişmesinin önemine dikkat çekilerek bu anlamda devlete sorumluluklar yüklemiştir.

Riyad İlkeleri’nin 53. maddesinde hükümetlere, çocukların suç işlemede kullanılmalarını yasaklayacak yasal düzenlemeleri kabul etmeleri ve uygulamaları gerektiği tavsiye edilmiştir. 56. maddeye göre; “*Gençlerin daha sonradan suça, lekeli ve ezik bir yaşama itilmelerini önlemek için bir yetişkin tarafından işlendiğinde suç niteliğinde kabul edilmeyen ya da ceza konusu olmayan fiiller bir genç tarafından işlenirse yaptırıma bağlanmamasını öngören yasal metinler kabul edilmelidir.*”

Riyad İlkeleri’nin ön sözünde; “*kendi başına bırakılan, ihmale uğrayan, istismar edilen, uyuşturucu kullanımına sürüklenen, marjinal koşullarda yaşayan ve genel olarak sosyal risklerle karşılaşan çok sayıda çocuk olduğu*” ifade edilmiş; ancak herhangi bir çocuk tanımı yapılmamıştır. Daha çok aile, eğitim ve kitle iletişim araçlarının toplumsallaşma sürecindeki etkisi üzerinde durulmuş, çocuk adalet

⁶³ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 41.

sisteminin yönetimine dair öneriler sunulmuştur.⁶⁴ 7 başlık ve 77 maddeden oluşan Riyad ilkeleri, tavsiye niteliğinde kurallar ortaya koyduğu için herhangi bir bağlayıcılığı bulunmamaktadır.⁶⁵

1.1.2.5. Özgürlüğünden Yoksun Bırakılmış Çocukların Korunmasına İlişkin Birleşmiş Milletler Kuralları (Havana Kuralları)

BMGK'nin 14 Aralık 1990 tarih ve 45/113 sayılı kararıyla kabul edilen Havana Kuralları, özgürlüğünden yoksun bırakılmış çocuklarla ilgili hazırlanan ilk kapsamlı uluslararası belge niteliğindedir.⁶⁶ Kurallar'ın 11. maddesine göre; *“On sekiz yaşın altındaki herkes çocuk sayılır.”* Aynı maddenin devamında, çocuklar için özgürlükten yoksun bırakma kararı verilmeyecek daha düşük bir yaş sınırının kanunla tespit edileceği belirtilmiştir.

Havana Kuralları, insan haklarına ve temel özgürlüklere uygun olarak, bütün tutma türlerinin zararlı sonuçlarını bertaraf etme ve çocuğun toplumla bütünleşmesini kolaylaştırma düşüncesiyle, herhangi bir biçimde özgürlüğünden yoksun bırakılan çocukların korunması için BM tarafından kabul edilen asgari standartları oluşturmayı amaçlamaktadır (m. 3). Havana Kuralları'nın temel prensiplerinden ilki, bir çocuğun hapsedilmesinin, başvurulacak en son tedbir olması gerektiğidir (m. 1). Çocuklar, özgürlükleri kısıtlandığında, ulusal veya uluslararası hukuka göre sahip oldukları ve özgürlükten yoksun kalma durumunda da kullanılabilen kişisel, ekonomik, siyasal, sosyal ve kültürel haklardan, bu durumları ile ilgili nedenlerle mahrum edilemeyeceklerdir (m. 13).

BMÇHDS'de olduğu gibi Havana Kuralları'nda da ayrımcılık yasağı kabul edilmiştir. Bununla ilgili 4. maddeye göre; *“Bu Kurallar, ırk, renk, cinsiyet, yaş, dil, din, milliyet, siyasal veya başka bir fikir, kültürel inanç veya uygulama, mülkiyet, doğum veya aile statüsü, etnik veya toplumsal köken ve özgürlük gibi sebeple ayrımcılık yapılmaksızın, tarafsızlıkla uygulanır. Çocukların dini ve kültürel inançlarına, bunları uygulamalarına ve manevi değerlerine saygı gösterilir.”*

⁶⁴ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 42.

⁶⁵ Sertaç Gül, *Çocuk Hakları Kapsamında Suça Sürüklenen Çocukların Gözaltına Alınması ve Türk Hukuku* (Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 21.

⁶⁶ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 42.

Havana Kuralları'nın 17. maddesine göre; *“Tutuklama kararı yerine diğer alternatif tedbirlerin uygulanması için her türlü çaba gösterilmeli, eğer tutuklama kararı verilmiş ise bu süre mümkün olan en kısa süreye indirilmelidir. Tutuklu çocukların, hükümlü çocuklardan ayrı yerde tutulması gerekmektedir. Gözaltında olan veya tutuklu olarak yargılanan çocuklar için masumiyet karinesi geçerlidir ve çocuklara buna göre muamele edilmelidir”*. Kurallar'ın dördüncü bölümünde çocukların tutuklu bulundukları kurumların düzeni, bu süreçteki hakları, kurumlardaki ihtiyaçları, dış dünya ile ilişkileri, eğitimlerine devam edebilmeleri için alınması gereken tüm tedbirler en ince ayrıntısına kadar düzenlenmiştir. Genel olarak çocukların özgürlüğünün kısıtlanması ve infazına ilişkin düzenlemelerin yer aldığı Havana Kuralları, iç hukukumuz bakımından herhangi bir bağlayıcılığı bulunmasa da bu konularla ilgili düzenlemelerde kaynak kabul edilmesi yerinde ve faydalı olacaktır.⁶⁷

1.1.3. Türk Hukukunda Çocuk Kavramı

1.1.3.1. Türk hukukunda çocuk kavramının tarihçesi

Osmanlı Devleti'nin ilk dönemlerinde cinsi olgunluğa, bir başka deyişle bülüğe ermeye dayanan cezai sorumluluk kabul edilmekteydi. Buluğa ermeyen çocuk, suç işlediği zaman hiçbir şekilde sorumlu tutulmazdı. Bu konuda 1274 tarihli Ceza Kanunname-i Humayun'un 40. maddesi ile bir değişiklik yapılmış, temyiz kudreti bulunan; fakat cinsi olgunluğa henüz erişmemiş çocuğa ceza verilmesi; ancak cezasında indirim uygulanması kabul edilmiştir.⁶⁸

Çocuğa yönelik bakış açısının 19. yüzyıldan itibaren hukuki metinlerde değişmeye başladığı görülmektedir.⁶⁹ Bu anlamda çocuklarla ilgili ilk hukuki düzenleme girişiminin 1868 yılında Mithat Paşa tarafından, çocuk ıslahevlerinin kurulmasıyla başladığı kabul edilmektedir.⁷⁰ Çocuk ıslahevlerine ilişkin yayınlanan genelge, Dâhiliye Nezareti tarafından tüm eyaletlere dağıtılmıştır.⁷¹ İslahevlerine

⁶⁷ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 45.

⁶⁸ Naci Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 15/2-3 (1941), 586; Gülfer Akın Atalan, *Ceza Hukukunda Çocuk Yargılaması* (Antalya: Akdeniz Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013), 16.

⁶⁹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 26.

⁷⁰ Sevdâ Uluğtekin, *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal İnceleme Raporları* (Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2004), 45.

⁷¹ Hande Özdemir, *Türk Hukukunda Çocukların Yargılanması* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2006), 18.

öksüz, yetim, terbiyeye muhtaç ya da on üç yaşını tamamlamamış olup irtikap, töhmet veya cinayet suçunu işlemiş ve aleyhine bir yıl veya daha çok hapis cezasına hükmedilmiş çocukların alınabileceği düzenlenmiştir.⁷² Bu gelişmeleri, kimsesiz çocukların devletçe korunmasını ve eğitimini amaçlayan Darüleytamların yeniden açılması izlemiştir.⁷³ Darüleytemlar, savaş sonrası ana babasız veya sadece babasız kalan 5-13 yaşları arasındaki yoksul ve sağlıklı çocukları kurum bakımına alarak onlara 18-20 yaşına kadar bakmak ve öğrenimlerini sürdürmelerine veya bir sanat edinmelerine yardımcı olmak amacıyla işlev görmüştür.⁷⁴ Günümüzde Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumunun temeli olan Himaye-i Etfal Cemiyeti ise 1921 yılında kurulmuştur.

1926 yılında 743 sayılı Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesiyle ilk kez "korunmaya muhtaç çocuk" kavramı tanımlanmıştır.⁷⁵ Buna göre korunmaya muhtaç çocuk; *"Ana babanın görevlerini yerine getirememesi nedeniyle yeterince beslenemeyen, eğitim olanağından düzenle yararlanılamayan, ağır işlerde çalıştırılan, içki ve uyuşturucu madde kullanmaya yöneltilen, işten okuldan kaçan, yalan söyleyen, aile çevresinden uzaklaşarak günlerini uygunsuz yer ve kişiler arasında geçiren, terbiyesinde güçlük çekilen, suça yöneltilen ve suç işlemiş çocuk"* olarak ifade edilmiştir.⁷⁶

1926 yılında yürürlüğe giren bir diğer kanun 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'dur. Kanun'un 53. maddesinde çocukların cezai sorumluluk yaşı 11 olarak belirlemişti. 11 yaşını bitirip 15 yaşını doldurmamış çocukların cezalandırılabilmesi için farik ve mümeyyizlik şartı aramış, çocuğun cezalandırılması halinde bir indirim öngörülmüştü. Yine 15 yaşını bitirmiş olup 18 yaşını doldurmamış çocuklar için indirimli ceza uygulanması hükme bağlanmıştı.⁷⁷

1948 yılında ilan edilen Çocuk Hakları Bildirgesi'nin ülkemizdeki yansımalarından ilki, 1949 yılında çocuk alanındaki ilk özel yasa olan⁷⁸ 5387 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkındaki Kanun⁷⁹,dur. Kanun'un birinci maddesine

⁷² Uluğtekin, *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal inceleme Raporları*, 45.

⁷³ Atalan, *Çocuk Yargılaması*, 16.

⁷⁴ Uluğtekin, *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal inceleme Raporları*, 47.

⁷⁵ Gül, *Suçta Sürüklenen Çocukların Gözaltına Alınması*, 25.

⁷⁶ Uluğtekin, *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal inceleme Raporları*, 48.

⁷⁷ Türk Ceza Kanunu (TCK) *Resmî Gazete*, 320 (13 Mart 1926), m. 53-55.

⁷⁸ Gül, *Suçta Sürüklenen Çocukların Gözaltına Alınması*, 26.

⁷⁹ Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun, *Resmî Gazete* 7217 (27 Mayıs 1949), Kanun No: 5387.

göre; “*Beden, ruh, ahlâk gelişmeleri tehlikede olup ana ve babasız, ana ve babası belli olmayan ve Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre haklarında korunma tedbirleri alınmasında zaruret görülen çocuklar*” Kanun kapsamına alınmıştır. Korunmaya muhtaç çocuklar için kimsesiz çocuk vurgulaması yapılırken diğer çocuklar için “*Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre haklarında korunma tedbirleri alınmasında zaruret görülen çocuklar*” ifadesi kullanılmaktaydı. Çocuğun refahını merkeze almamakla eleştirilen bu Kanun, bir belirsizlik ve arayış yasası olarak ifade edilmiştir.⁸⁰

1957 yılına gelindiğinde 6972 sayılı Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun⁸¹ çıkarılmıştır. Kanun’un 1. maddesinde “*Beden, ruh ve ahlâk gelişmeleri tehlikede olup ana ve babasız, ana ve babası belli olmayan, ana ve babası tarafından terkedilen, ana ve babası tarafından ihmal edilip fuhşa, dilenciliğe, alkollü içkileri veya uyuşturucu maddeleri kullanmaya veya serseriliğe sürüklenmek tehlikesine maruz bulunan çocuklar*” korunmaya muhtaç çocuklar olarak tanımlanmıştır. 1960 ve sonrası yıllar çocuk hakları konusunda önemli adımların atıldığı yıllar olmuştur. Anayasa’da çocuğun ve gençlerin korunmasına ilişkin hükümler yer alırken, kalkınma planlarında “korunmaya muhtaç çocuk” ve “suçlu çocuk” kavramlarına dair değerlendirmelerde bulunulmuştur.⁸²

1979 yılında 2253 sayılı “Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun (ÇMK)” çıkarılmıştır.⁸³ Kanun’un 41. maddesinde “*Bu kanundaki küçük deyimi suçu işlediği tarihte henüz 15 yaşını bitirmemiş kimseleri kapsar.*” ifadesine yer verilerek çocuk tanımlanmasında yaş sınırı 15 olarak kabul edilmiştir. Kanun’un 6. maddesinde, 15 yaşını bitirmeyen küçükler tarafından işlenen suçların çocuk mahkemelerinde görülmesi gerektiği kabul edilmiştir. Bu hükümdeki on beş yaş ibaresi, 4963 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun’un 8. maddesi ile “on sekiz” olarak değiştirilmiştir. Böylelikle 18 yaşından küçük çocukların çocuk mahkemelerinde yargılanacağı kabul edilmiştir.⁸⁴ Küçüğü on beş yaşını bitirmemiş kişi olarak tanımlayan 41. maddede

⁸⁰ Uluğtekin, *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal inceleme Raporları*, 51.

⁸¹ Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun, *Resmî Gazete* 9615 (24 Mayıs 1957), Kanun No: 6972.

⁸² İsmet Baysan Kobat, *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuk Hakları Işığında Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri* (Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009), 32.

⁸³ Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun, *Resmî Gazete* 16816 (21 Kasım 1979), Kanun No: 2253.

⁸⁴ Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun, *Resmî Gazete* 25192 (7 Ağustos 2003), Kanun No: 4963.

herhangi bir değişiklik yapılmamış, “küçük” deyiminin geçtiği diğer hükümlerin on beş yaşımdan küçüklere mi yoksa on sekiz yaşımdan küçüklere mi uygulanacağı konusunda bir tereddüt doğmuştu. Her ne kadar 4963 sayılı Kanun’un değişikliği ön gören 8. maddesinin gerekçesinde, değişikliğin BMÇHDS doğrultusunda 18 yaşını bitirmemiş olan herkesin çocuk sayılmasının temini için yapıldığı belirtilse de söz konusu tereddütün giderilmesi için ilgili yasal düzenlemelerin bir an önce yapılması gerektiği o dönemin doktrininde oldukça tartışılan bir konu olmuştur.⁸⁵

1.1.3.2. 1982 Anayasası’nda çocuk kavramı

Türkiye’de çocukların korunmasına yönelik yapılan düzenlemelerin temelini, normlar hiyerarşisinin tepesinde yer alan Anayasa hükümleri oluşturmaktadır. Anayasa’nın 2. maddesinde cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan “sosyal devlet” ilkesi çocuk haklarına referans olan ilkelerdendir. Sosyal devlet, bireylere insan onuruna uygun yaşayabilmeleri için gerekli asgari standartları sağlamak, güçsüzleri koruyarak gerçek adaleti sağlamak ve sosyo-ekonomik açıdan bireyleri korumakla yükümlü olan devlettir.⁸⁶ Çocuklar hem sosyal hem de ekonomik açıdan toplumda korunması gerekenlerin başında gelmektedir. Bu nedenle sosyal devlet ilkesi gereği devlet, çocukların insan onuruna uygun yaşayabilmeleri için alınması gereken tüm tedbirleri almalıdır.

Anayasa’da herhangi bir “çocuk” veya “korunmaya muhtaç çocuk” tanımı yapılmamış, yalnızca ilgili maddelerde çocukları koruyucu hükümlere yer verilmiştir. Bunlardan ilki, “*Kanun Önünde Eşitlik*” başlıklı 10. maddenin 3. fıkrasıdır. Çocuklar hakkında uygulanacak pozitif ayrımcılığın anayasal dayanağını oluşturan bu hükme göre, “*Çocuklar için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmayacaktır.*”⁸⁷

Anayasa’nın 41. maddesinin başlığı önce “*Ailenin Korunması*” iken 2010 yılında “*Ailenin Korunması ve Çocuk Hakları*” olarak değiştirilmiştir.⁸⁸ Bu adım, çocuk haklarının yasa koyucu tarafından ne derece önemsendiğinin bir göstergesidir.⁸⁹

⁸⁵ Handan Yokuş Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi* 8/1-2 (2004), 200.

⁸⁶ Kemal Gözler, *Türk Anayasa Hukuku Dersleri* (Bursa: Ekin Yayınları, 2015), 83; Özdemir – Ruhi, *Çocuk Hukuku*, 8.

⁸⁷ Aydın İpek, “Çocuk Haklarının Gelişimi ve Karşılaştırmalı Olarak Anayasal Açıdan Değerlendirilmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 20/1 (Haziran 2012), 166.

⁸⁸ 41. maddenin kenar başlığı “I. Ailenin korunması” iken, 7/5/2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 4. maddesiyle metne işlendiği şekilde değiştirilmiştir.

⁸⁹ İpek, “Çocuk Haklarının Gelişimi ve Karşılaştırmalı Olarak Anayasal Açıdan Değerlendirilmesi”, 166.

41. madde; ailenin Türk toplumunun temeli olduğu belirtilmekte, Devlet'in ailenin huzur ve refahı ile birlikte özellikle çocukların ve ananın korunması için tüm tedbirleri alacağı güvencesi verilmektedir. Maddenin devamına göre; *“Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir. Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tüm tedbirleri alacaktır.”* Maddenin bu kısmında çocuğun yüksek yararı önceliğe alınmış, uluslararası sözleşmelerle paralel bir düzenleme yapılmıştır.

Anayasa'nın çocukların eğitim hakkını düzenleyen 42. maddesine göre; *“Kimse, eğitim ve öğrenim hakkından yoksun bırakılamaz. Eğitim ve öğretim, Atatürk ilkeleri ve inkılapları doğrultusunda, çağdaş bilim ve eğitim esaslarına göre, Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. İlköğretim kız ve erkek bütün vatandaşlar için zorunludur ve Devlet okullarında parasızdır. Devlet, maddi imkânlardan yoksun başarılı öğrencilerin, öğrenimlerini sürdürebilmeleri amacı ile burslar ve başka yollarla gerekli yardımları yapar. Devlet, durumları sebebiyle özel eğitime ihtiyacı olanları topluma yararlı kılacak tedbirleri alır.”* Böylece çocukların eğitim hakkı devlet güvencesi altına alınarak topluma yararlı bir birey olarak yetiştirilmesi amaçlanmıştır.⁹⁰

Çocuklar, Anayasa'mızda çalışma şartları bakımından da korunmuştur. 50. maddeye göre; *“Küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar.”* Söz konusu hüküm çocukların çalışma hayatında istismar edilmesini önleyecek tedbirlerin alınması gerekliliğini gözler önüne sermektedir.⁹¹ *“Gençliğin Korunması”* başlıklı 58. maddeye göre; *“Devlet, İstiklal ve Cumhuriyetimizin emanet edildiği gençlerin müsbet ilmin ışığında, Atatürk ilke ve inkılapları doğrultusunda ve Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü ortadan kaldırmayı amaç edinen görüşlere karşı yetişme ve gelişmelerini sağlayıcı tedbirleri alır. Devlet, gençleri alkol düşkünlüğünden, uyuşturucu maddelerden, suçluluk, kumar ve benzeri kötü alışkanlıklardan ve cehaletten korumak için gerekli tedbirleri alır.”* Bu madde ile çocukların suç işlemeye karşı özel olarak korunacağını da altı çizilmiştir. Korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü tedbiri alacağı, Anayasa'nın 61. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Böylece

⁹⁰ Ruhi – Özdemir, *Çocuk Hukuku*, 9.

⁹¹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 34.

korunmaya muhtaç çocukların, rehabilite edilerek tekrar ailelerine ve topluma kazandırılmalarının önemi vurgulanmıştır.⁹²

Anayasa'nın 141. maddesine göre; *“Duruşmaların bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına ancak genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde karar verilebilir.”* Böylece çocuklara özgü yargılamalarda duruşmaların gizli yapılabilmesi Anayasal anlamda güvenceye alınmıştır. Maddenin 2. fıkrasında küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulacağı belirtilerek çocukların yargılanmasına dair hükümlerin yetişkinlerden ayrı düzenlenmesi gerektiği de vurgulanmıştır. Anayasa'nın bu hükmüne dayanılarak çıkartılan Çocuk Koruma Kanunu'nda gerek suça sürüklenen çocukların yargılanmasına özel hükümler gerekse korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbirler gibi birçok özel düzenleme yer almıştır.⁹³

1.1.3.3. Türk Medeni Kanunu'nda çocuk kavramı

743 sayılı Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesiyle ilk kez “korunmaya muhtaç çocuk” kavramının tanımlandığını ve çocukları koruyucu hükümlere yer verildiğini yukarıda izah etmiştik. 1 Ocak 2002'de yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK)'nda anne, baba ile çocuk ilişkileri ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiş, evlilik içi ve evlilik dışı çocuk ayrımı kaldırılmış, velayetin kullanılmasında ve evlat edinilmesinde çocuğun yüksek yararına önem verilmiştir.⁹⁴

Türk hukukunda çocukluğun başlangıcı, kişiliğin kazanılması anına bağlanmıştır.⁹⁵ TMK'nın 28/1. maddesine göre; *“Kişilik, çocuğun sağ olarak tamamıyla doğduğu anda başlar ve ölümle sona erer.”* Maddeye göre; kişiliğin, dolayısıyla da çocukluğun başlangıcı iki koşula bağlanmıştır: tam doğum ve sağ doğum.⁹⁶ Tam doğum, çocuğun ana rahminden tamamıyla ayrılması, anadan bağımsız hale gelmesi; sağ doğum ise çocuğun ana bedeninden yaşayarak ayrılması, ayrıldıktan sonra bir an bile olsa yaşaması demektir.⁹⁷

⁹² Konuk, *Çocukların Suça Sürüklenmesinin Önlenmesinde İdarenin Görevleri*, 55.

⁹³ Ruhi – Özdemir, *Çocuk Hukuku*, 11.

⁹⁴ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 35.

⁹⁵ Yusuf Solmaz Balo, *Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009), 49.

⁹⁶ Mustafa Dural – Tufan Öğüz, *Türk Özel Hukuku: Cilt II Kişiler Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2018), 17; Ahmet Mithat Kılıçoğlu, *Medeni Hukuk* (Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, 2016), 201.

⁹⁷ Dural – Öğüz, *Kişiler Hukuku*, 17; Kılıçoğlu, *Medeni Hukuk*, 202; Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 103.

TMK'nın 28/2. maddesine göre; “Çocuk hak ehliyetini, sağ doğmak koşuluyla, ana rahmine düştüğü andan başlayarak elde eder.” Söz konusu hükümle çocuğun hak ehliyeti, kişiliğin kazanıldığı andan daha önceye çekilmiş ve ana rahmindeki çocuğun sağ doğmak koşuluyla haklarının korunması amaçlanmıştır.⁹⁸ Cenin adı verilen ana rahmindeki çocuğa Medeni Kanun'da bazı haklar tanınmıştır. Bunlara miras hakkı (m. 582) ve cenin adına doğumdan önce babalık davası açılabilmesi (m. 303) örnek olarak verilebilir.

Çocukluk, TMK hükümlerine göre erginliğe ulaşılmasıyla sona ermektedir. TMK'nın 11. maddesine göre; erginlik on sekiz yaşın doldurulmasıyla başlamaktadır ve buna normal erginlik adı verilir.⁹⁹ Erginliğin bir diğer türü olan evlenmeyle kazanılan erginlik, TMK'nın 11/2. maddesinde “Evlenme kişiyi ergin kılar.” hükmü ile düzenlenmiştir. Normal evlenme yaşı, TMK'nın 124. maddesine göre on yedidir. Olağanüstü durumlarda ise hâkim on altı yaşını dolduran çocuğa evlenme izni verebilmektedir. Böylece 16 veya 17 yaşını dolduran çocuklar 18 yaşını tamamlamadan evvel ergin olabilmektedirler. “Kazaî Rüşt” denilen, yargı kararıyla kazanılan erginlik ise çocuğun on beş yaşını doldurmasına, ergin kılınma talebinde kendisinin bulunmasına, velayet altında ise velisinin, vesayet altında ise vesayet makamının izni ve denetim makamının onayı şartlarının bir arada bulunmasına bağlıdır (TMK m. 12). Mahkeme kararı ile kazanılan erginlik, belirli bir işlem için öngörülen bir yaş sınırı varsa bu işlemin yapılabilmesine imkân sağlamaz.¹⁰⁰ Örneğin ergin kılınan ama on yedi yaşını doldurmayan çocuk evlenemeyecek, yine suça sürüklenen çocuk on sekiz yaşını doldurmadıkça çocuklara uygulanan hükümler kapsamında çocuk mahkemelerinde yargılanacaktır.¹⁰¹

TMK'nın birçok maddesinde çocuğun menfaatinin göz önünde bulundurulması vurgulanmıştır. Örneğin; velayetin kapsamını düzenleyen 339. maddeye göre, “Ana ve baba, çocuğun bakım ve eğitimi konusunda onun menfaatini göz önünde tutarak gerekli kararları alır ve uygularlar.” Maddenin devamına göre; “Ana ve baba, olgunluğu ölçüsünde çocuğa hayatını düzenleme olanağı tanır; önemli konularda olabildiğince onun düşüncesini göz önünde tutarlar.” Yine TMK'nın 346. maddesine göre; “Çocuğun menfaati ve gelişmesi tehlikeye düştüğü

⁹⁸ Kılıçoğlu, *Medeni Hukuk*, 217; Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 104.

⁹⁹ Kılıçoğlu, *Medeni Hukuk*, 229.

¹⁰⁰ Kılıçoğlu, *Medeni Hukuk*, 231.

¹⁰¹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 107.

takdirde, ana ve baba duruma çare bulamaz veya buna güçleri yetmezse hâkim, çocuğun korunması için uygun önlemleri alır.” Böylece öncelikle anne-babaya verilen çocuğun korunması görevi, anne-babanın bunu sağlayamadığı noktada hâkimin devreye girmesiyle sonuçlanacak ve çocuğun hakları güvence altına alınmış olacaktır.¹⁰²

Çocukların korunmasıyla ilgili, kişiliğin kazanılmasından velayetin düzenlenmesine, soybağı hükümlerinden evlat edinmeye, vesayet kurumundan miras hukukuna kadar çok sayıda düzenleme barındıran Türk Medeni Kanunu’nun temel dayanak noktası şüphesiz çocuğun menfaatidir. Çocuğun ailesi içinde korunması ve hakları düzenlenirken, ailenin Türk toplumunun temeli olduğu düşüncesi hep akılda tutulmuştur. Böylece hem ailenin hem de çocukların korunması için hükümler içeren Türk Medeni Kanunu, çocukları ilgilendiren en önemli iç hukuk kaynaklarımızdan birini oluşturmaktadır.

1.1.3.4. Türk Ceza Kanunu’nda çocuk kavramı

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK)’nda, yaş küçüklüğünün ceza sorumluluğuna etkisi ve çocuklara karşı işlenen suçlar başta olmak üzere çocuklara özgü birçok hüküm bulunmaktadır. Bu durum, TCK’da “çocuk” kavramının tanımlanması gereğini de doğurmuştur. “*Tanımlar*” başlıklı 6. maddede çocuk deyiminden, henüz on sekiz yaşını doldurmamış kişinin anlaşılacağı düzenlenmiştir. Maddenin gerekçesinde, BMÇHDS hükümleri göz önünde bulundurularak “Çocuk” deyiminden henüz on sekiz yaşını doldurmamış olan kişilerin anlaşılması gerektiğine dair bir tanıma yer verildiği belirtilmiştir.¹⁰³

Kişinin çocuk olarak kabul edilmesi için önemli olan fiilin gerçekleştirildiği yani suçun işlendiği esnada 18 yaşının doldurulmamış olmasıdır.¹⁰⁴ Türk Medeni Kanunu’nda yer alan erken erginlik durumlarının Türk Ceza Kanunu’nun çocuklara özgü hükümlerinin uygulanabilmesi için bir önemi bulunmamaktadır. Mahkeme kararı ile ya da evlilik ile on sekiz yaşından önce erginliğe erişen çocuklar, on sekiz yaşını doldurmadıkları sürece TCK kapsamında çocuk sayılacak ve çocuklara özgü hükümlerden yararlanacaklardır.

¹⁰² Konuk, *Çocukların Suça Sürüklenmesinin Önlenmesinde İdarenin Görevleri*, 89.

¹⁰³ Bkz. TCK m. 6’nın gerekçesi.

¹⁰⁴ Berrin Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19/2 (Aralık 2013), 548.

TCK kapsamında çocukların mağdur, şüpheli veya sanık olmasına bakılmaksızın korunması amaçlanmaktadır. Mağdur çocukların korunması, özel hükümler kapsamında yalnızca çocuklara karşı işlenebilen suç tiplerinin düzenlenmesiyle¹⁰⁵ ve bazı suçların çocuklara karşı işlenmesinin ayrıca ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmesiyle¹⁰⁶ sağlanmaktadır. Suça sürüklenen çocukların korunması için ise genel hükümler kapsamında cezai sorumluluk yaşları kademeli olarak belirlenmiştir. Aşağıda detaylı olarak inceleneceği gibi belirli bir yaştan altında çocukların cezai sorumluluklarının olmadığı, belirli bir yaş aralığında çocukların ise cezalarının hafifletilmesi kabul edilmiştir.¹⁰⁷

Türk Ceza Kanunu'nun 31. maddesine göre; *“Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Bu kişiler hakkında, ceza kovuşturması yapılamaz; ancak, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir. Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş 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 on iki yıldan on beş yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde dokuz yıldan on bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların yarısı indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamaz. Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde on sekiz yıldan yirmi dört yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde on iki yıldan on beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların üçte biri indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası on iki yıldan fazla olamaz.”* Çocukların cezai sorumluluğunun düzenlendiği bu madde ile ilgili ayrıntılı açıklamalara aşağıda detaylı olarak yer verilecektir.

¹⁰⁵ Örneğin, TCK m. 103 “Çocukların cinsel istismarı”; TCK m. 104 “Reşit olmayanla cinsel ilişki”; TCK m. 234 “Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması” suçları yalnızca çocuklara karşı işlenebilen suçlardır.

¹⁰⁶ Örneğin; TCK m. 82/1-e uyarınca çocuğun öldürülmesi, kasten insan öldürme suçunun nitelikli hâli olarak; TCK m. 94/2-a uyarınca işkence suçunun çocuğa karşı işlenmesi nitelikli hâl olarak; TCK m. 109/3-f uyarınca kişiyi hürriyetinden yoksun kılma suçunun çocuğa karşı işlenmesi nitelikli hal olarak düzenlenmiştir.

¹⁰⁷ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 43.

Suçta sürüklenen çocukları koruyucu bir diğer hüküm, kısa süreli hapis cezalarının seçenek yaptırımlara çevrilmesini zorunlu olduğu durumları düzenleyen TCK'nın 50/3. maddesidir. Buna göre; *“Fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezaları, seçenek yaptırımlardan birine çevrilir.”* Hapis cezasının ertelenmesini düzenleyen 51. maddeye göre ise, fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar, işledikleri suçtan dolayı üç yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilirse cezaları ertelenebilecektir. Söz konusu hükümler, çocuklar bakımından cezanın son çare olması ilkesi ile örtüşmekte olup çocukların topluma kazandırılması amaçlanmıştır. Yine TCK'nın 58/5. maddesi gereği fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olan kişilerin işlediği suçlar dolayısıyla tekerrür hükümleri uygulanmayacaktır. Çocuklar için zamanaşımı süreleri de yetişkinlerden farklı düzenlenmiştir. TCK'nın 66/2. maddesi gereğince; *“Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, yetişkinler için belirlenen sürelerin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle”* kamu davası düşecektir. Çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda ise zamanaşımı süresi, çocuğun on sekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlayacaktır (m. 66/6). Ceza zamanaşımını düzenleyen TCK'nın 68/2. maddesine göre; *“Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, yetişkinler için öngörülen sürelerin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle çocukların mahkûm oldukları cezalar infaz edilmeyecektir.”*

1.1.3.5. Ceza Muhakemesi Kanunu'nda çocuk kavramı

Suç dolayısıyla yapılan muhakemeyi düzenleyen bir hukuk dalı olan ceza muhakemesi hukukunda amaç, şüpheli ve sanığın haklarına saygılı bir şekilde maddi gerçeğe ulaşmaktır.¹⁰⁸ Şüpheli veya sanık çocuk olduğu zaman ise yapılacak muhakemenin yetişkinlerden farklı usullere tabi olması gerekmekte, çocuğun yararının temel düşünce olarak belirlenmesi gerekmektedir. Bu kapsamda muhakeme süresince çocuğun karşılaştığı kişi ve kurumların çocuğun iyiliğini koruyacak ve ona zarar vermekten kaçınacak şekilde hareket etmesi gerekmektedir.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Nur Centel – Hamide Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2016), 3-6.

¹⁰⁹ Beşir Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 224.

5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK)'nda çocuk kavramı tanımlanmamıştır. 185. maddede on sekiz yaşını doldurmayan sanığın duruşmasının kapalı yapılacağı, hükmün de kapalı duruşmada açıklanacağı düzenlenmiştir. Buna göre CMK'da da çocuk kavramının on sekiz yaşını doldurmayan kişiyi ifade ettiğini söylemek mümkündür.¹¹⁰

Ceza Muhakemesi Kanunu, ceza yargılamasına ilişkin genel kuralların yer aldığı bir kanun olması sebebiyle, yargılanacak kişiyle ilgili özel yargılama kurallarının yer aldığı bir kanun varsa öncelikle o kanun uygulanacak, özel kanunlarda hüküm bulunmaması halinde CMK hükümleri uygulama alanı bulacaktır.¹¹¹ Mevzuatımızda suça sürüklenen çocukların yargılanmasıyla ilgili özel hükümler içeren kanun, Çocuk Koruma Kanunu'dur. Böylece suça sürüklenen çocukların muhakemesinde öncelikle Çocuk Koruma Kanunu hükümleri, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde CMK hükümleri uygulanacaktır.

Ceza muhakemesinde derhal uygulama prensibi geçerlidir ve bu prensibe göre her muhakeme işlemi, işlemin yapıldığı anda yürürlükte olan kurallara tabidir.¹¹² Çocuklar hakkında muhakeme işlemi yapılırken suç tarihindeki yaşın mı yoksa muhakeme işleminin yapıldığı tarihteki yaşın mı uygulanacağı sorusunun yanıtı da derhal uygulama prensibi ile verilmektedir. Buna göre önemli olan işlemin yapıldığı tarihte çocuğun bulunduğu yaştır. Örneğin suçu işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmayan çocuk, kovuşturma evresinde on sekiz yaşını doldurursa artık çocuklara özgü hükümler değil yetişkinlere özgü hükümler uygulanacaktır. Örneğin, kovuşturma evresinde on sekiz yaşını dolduran çocuk için, CMK'nın 185. maddesi gereği duruşmaya kapalı devam edilmesi gerekmeyecektir.

CMK kapsamında suça sürüklenen çocuklarla birlikte mağdur çocuklarla ilgili koruyucu hükümlere de yer verilmiştir. Mağdur çocukların tanık olarak dinlenmesi esansında görüntü ve seslerin kayda alınmasının zorunlu olması (m. 52/3-a), çocuklara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanmasının şikâyeteye bağlı olmaması (m. 90/3), mağdur çocukların tanık olarak dinlenmesi sırasında psikoloji, psikiyatri, tıp veya eğitim alanında uzman bir kişi bulundurulması (m. 236/3), TCK'nın 103. maddesinde düzenlenen çocukların cinsel istismarı suçunun ikinci

¹¹⁰ Betül Asena Sönmez, *Suçta Sürüklenen Çocukların Yargılanması* (Mersin: Çağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 6.

¹¹¹ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 43.

¹¹² Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 52.

fikrasındaki nitelikli halinin mağduru olan çocuğun, soruşturma evresindeki beyanlarının çocuklara yönelik hizmet veren merkezlerde Cumhuriyet savcısının nezaretinde uzmanlar aracılığıyla alınması, kovuşturma evresinde ise ancak, maddi gerçeğin ortaya çıkarılması açısından mağdur çocuğun beyanının alınması veya başkaca bir işlem yapılmasında zorunluluk bulunması hâlinde bu işlem, mahkeme veya görevlendireceği naip hâkim tarafından bu merkezlerde uzmanlar aracılığıyla yerine getirilmesi (m. 236/5), mağdur çocuğa müdafî görevlendirilmesi için isteminin aranmaması (m. 239/2) bu hükümlerden bazılarıdır. Suça sürüklenen çocuklar bakımından ise; tutukluluk sürelerinin yetişkinler için öngörülen sürelerle göre, fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında uygulanacağı (m. 102/5), müdafî bulunmayan şüpheli veya sanığın çocuk olması halinde istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirileceği (m.150/2), duruşmanın düzenin bozulması halinde çocuk hakkında disiplin hapsinin uygulanamayacağı (m. 203/3), Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından takibi şikâyeteye tabi olmasa ve maddede yer alan suçlardan olmasa bile, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçların uzlaştırmaya tabi olacağı (m. 253/1-c) düzenlenerek suça sürüklenen çocukların yetişkinlere uygulanan bazı kurallardan bağışık tutulmaları sağlanmıştır.

1.1.3.6. Çocuk Koruma Kanunu'nda çocuk kavramı

03/07/2005 tarih ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu (ÇKK)'nın yürürlüğe girmesiyle 1979 tarihli ve 2253 sayılı ÇMK yürürlükten kaldırılmıştır. Çocuk Koruma Kanunu'nun genel gerekçesinde çocukla ilgili tüm işlemlerin çocuğun yararına öncelik verilerek yapılması gerektiği ifade edilmiştir.¹¹³ Böylece çocuklarla ilgili uluslararası metinlerde vurgulanan “çocuğun üstün yararı” ilkesi ÇKK'de de benimsenmiştir.

ÇKK'nin 2. maddesine göre; *“Bu Kanun, korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında alınacak tedbirler ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerinin usul ve esaslarını, çocuk mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkilerine ilişkin hükümleri kapsamaktadır.”* Kanun'un amacı ise 1. maddede,

¹¹³ Türkiye Büyük Millet Meclisi (TBMM), *Çocukları Koruma Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu* (Ankara: TBMM, 2005).

“Korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocukların korunmasına, haklarının ve esenliklerinin güvence altına alınmasına ilişkin usûl ve esasları düzenlemek” olarak ifade edilmiştir.

Suçta sürüklenen çocukların yargılanmasından, korunmaya ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbirlere kadar birçok alanda düzenlemeler içeren ÇKK’nin *“Tanımlar”* başlıklı 3. maddesinde çocuk; *“Daha erken yaşta ergin olsa bile, on sekiz yaşını doldurmamış kişi”* olarak tanımlanmıştır. *“Daha erken yaşta ergin olsa bile”* ifadesi ile, Türk Medeni Kanunu’nda düzenlenen evlenme veya ergin kılınma ile erken erginlik durumlarında dahi çocukların on sekiz yaşını doldurmadıkça ÇKK kapsamında yer alması sağlanmıştır.¹¹⁴ Bu düzenleme ile çocuk kavramı BMÇHDS’deki çocuk kavramından daha geniş tanımlanmıştır. Gerçekten Sözleşme, daha erken yaşta reşit sayılanları kapsam dışında bırakırken ÇKK onları da çocuk kapsamında değerlendirmiştir.¹¹⁵

Çocuk tanımlaması yapılırken fiilin işlendiği sırada mı yoksa işlemin yapıldığı sırada da mı on sekiz yaşın doldurulmamış olması gerektiği belirlenmemiştir. Bu durumun, Kanun’da düzenlenen her konuda ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Örneğin, maddi ceza hukukuna ait bir kurum söz konusu ise fiilin işlendiği tarihteki yaş; ceza muhakemesine ait bir işlem yapılacak ise derhal uygulama prensibi gereği işlemin yapıldığı tarihteki yaş dikkate alınacaktır.¹¹⁶

ÇKK’nin kapsamına iki grup çocuk girmektedir. Bunlardan ilki olan korunma ihtiyacı olan çocuk; *“Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuk”* olarak tanımlanmıştır (m. 3/1-a,1). Diğeri ise suça sürüklenen çocuktur ve *“Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuk”* olarak tanımlanmıştır (m. 3/1-a,2).

1.1.3.6.1. Korunma ihtiyacı olan çocuk

Korunma ihtiyacı olan çocuklarla ilgili ilk özel kanunun, 5378 sayılı *“Korunmaya Muhtaç Çocuklar Hakkında Kanun”* olduğunu yukarıda belirtmiştik. Bu kanunun eksikliklerinin giderilmesi amacıyla 6972 sayılı *“Korunmaya Muhtaç*

¹¹⁴ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 63.

¹¹⁵ Akbulut, *“Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”*, 571.

¹¹⁶ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 51.

Çocuklar Hakkında Kanun” çıkarılmış ve daha sonra çıkarılan 2828 sayılı “Sosyal Hizmetler Kanunu” ile yürürlükten kaldırılmıştır.

2828 sayılı “Sosyal Hizmetler Kanunu”¹¹⁷, “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde korunma ihtiyacı olan çocuğu şu şekilde tanımlamıştır:

“Korunmaya ihtiyacı olan çocuk; beden, ruh ve ahlak gelişimleri veya şahsi güvenlikleri tehlikede olup;

1. Ana veya babasız, ana ve babasız,

2. Ana veya babası veya her ikisi de belli olmayan,

3. Ana ve babası veya her ikisi tarafından terkedilen,

4. Ana veya babası tarafından ihmal edilip; fuhuş, dilencilik, alkollü içkileri veya uyuşturucu maddeleri kullanma gibi her türlü sosyal tehlikelere ve kötü alışkanlıklara karşı savunmasız bırakılan ve başıboşluğa sürüklenen, çocuğu ifade eder.”

Çocuk Koruma Kanunu’nun “Tanımlar” başlıklı 3. maddesinde korunma ihtiyacı olan çocuk; “*Bedensel, zihinsel, ahlaki, sosyal ve duygusal gelişimi ile kişisel güvenliği tehlikede olan, ihmal veya istismar edilen ya da suç mağduru çocuk*” olarak tanımlanmıştır. 2828 sayılı Kanun’da korunma ihtiyacı olan çocuklar sadece ana veya babası olmayan ya da her ikisi olmayan, onlar tarafından terk edilen ya da ihmal edilen çocuklarla sınırlandırılmışken ÇKK, çocukların ana babaları olsa dahi korunma ihtiyacı duyabileceklerini benimsemiştir.¹¹⁸ Nitekim ana babası yanında olup onlar tarafından psikolojik, cinsel veya fiziksel yönden istismar edilen çocukları korunma ihtiyacı olan çocuk olarak düşünmemek son derece isabetsiz olurdu.

BMÇHDS’de korunma ihtiyacı olan çocuk tanımlanmamış; ancak hangi durumlarda çocuklar için koruyucu önlemlere başvurulabileceği düzenlenmiştir.¹¹⁹ Sözleşme’nin 19. maddesine göre bu durumlar; “*Çocuğun ana-babasının ya da onlardan yalnızca birinin, yasal vasi veya vasilerinin ya da bakımını üstlenen herhangi bir kişinin yanında iken bedensel veya zihinsel saldırı, şiddet veya suistimale, ihmal ya da ihmalkâr muameleye, ırza geçme dâhil her türlü istismar ve kötü*

¹¹⁷ Bu Kanunun adı “Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu” iken, 3/6/2011 tarihli ve 633 sayılı KHK’nin 35 inci maddesiyle “Sosyal Hizmetler Kanunu” olarak değiştirilmiştir.

¹¹⁸ Metin, *Ceza Muhakemesinde Suça Sürüklenen Çocuk*, 20.

¹¹⁹ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 185.

muameleye uğramasıdır.” Yine Sözleşme’nin 39. maddesinde, sözleşmeye taraf devletlere ihmal, sömürü, suistimal, işkence vb. durumların mağduru olan çocukların sağlığına yeniden kavuşması ve topluma yeniden kazandırılmasını temin etme yükümlülüğü getirmiştir.

Türk Medeni Kanunu’nun 347. maddesine göre; *“Çocuğun bedensel ve zihinsel gelişmesi tehlikede bulunur veya çocuk manen terk edilmiş hâlde kalırsa hâkim, çocuğu ana ve babadan alarak bir aile yanına veya bir kuruma yerleştirebilir.”* Böylece aslında, bedensel ve zihinsel gelişimi tehlike altında olan çocuğun, korunmaya ihtiyaç çocuk olduğu kabul edilmiştir. Maddenin ikinci fıkrasına göre; *“Çocuğun aile içinde kalması ailenin huzurunu onlardan katlanmaları beklenemeyecek derecede bozuyorsa ve durumun gereklerine göre başka çare de kalmamışsa, ana ve baba veya çocuğun istemi üzerine hâkim aynı önlemleri alabilecektir.”*

ÇKK’nin 5. maddesinde korunmaya muhtaç çocuklar için alınacak olan koruyucu ve destekleyici tedbirler; danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma tedbirleri olarak sayılmıştır. Bu tedbirlerde öncelikli olarak çocuğun ailesinin yanında kalması temel esas olarak benimsenmiştir.¹²⁰ Bu tedbir kararları, çocuk hâkimi tarafından verilecek ve on sekiz yaşının doldurulmasıyla kendiliğinden kalkacaktır (ÇKK m. 7/1, m. 7/6). Tedbir kararlarının türleri, kararların verilmesindeki yetki ve usul kuralları aşağıda incelenecek olup tekrara düşülmemesi için bu konudaki açıklamalarımızı şimdilik sonlandırıyoruz.

1.1.3.6.2. Suça sürüklenen çocuk

Suçta sürüklenen çocuk, ÇKK’nin 3. maddesinde; *“Kanunlarda suç olarak tanımlanan bir fiili işlediği iddiası ile hakkında soruşturma veya kovuşturma yapılan ya da işlediği fiilden dolayı hakkında güvenlik tedbirine karar verilen çocuk”* olarak tanımlanmıştır. “Suçlu çocuk” ya da “suç faili çocuk” ifadelerinin kullanılmasından özellikle kaçınılmıştır. Bu noktada “sürüklenme” kelimesi tesadüfi bir kelime olmayıp bilinçli olarak tercih edilmiştir. Doğru ile yanlış, hak ile haksızlığı hiç ya da yeterince ayırt edemeyen çocuğun bir suçu işlediğinin değil, o suça sürüklendiğinin kabulü gerekmektedir.

¹²⁰ Erdener Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk* (İstanbul: Aristo Yayınevi, 2020), 11.

Suça sürüklenen çocuklarla ilgili ÇKK kapsamında birçok hüküm bulunmaktadır. TCK'nın 56. maddesinde “Çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin neler olduğu ve ne suretle uygulanacakları ilgili kanunda gösterilir.” hükmü ile ÇKK'ye göndermede bulunulmuştur. ÇKK'nın 11. maddesine göre; “ÇKK'de düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılabacaktır.”

Suça sürüklenen ve cezai sorumluluğu olmayan çocuklar; TCK'nın 31/1 ve 31/2. maddelerinde, 12 yaşını doldurmamış çocuklar ile 12 yaşını doldurup 15 yaşını doldurmamış olup işledikleri fiilin hukuki anlam ve sonucunu bilmeyen ve davranışlarını yönlendirme yeteneği olmayan çocuklar olarak düzenlenmiştir. 15 yaşını tamamlayıp 18 yaşını tamamlamamış çocuklar ise ceza sorumluluğu olan ancak yetişkinlere göre indirimli cezaya hükmedilen grupta oldukları için çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinden faydalanamayacaktır.¹²¹

1.2. Çocuk Suçluluğu

1.2.1. Kavramsal Olarak Suç ve Çocuk Suçluluğu

Suç, toplumsal düzenin devamı için korunması gereken hukuki değerlerin, bilerek ve istenerek ihlal edilmesini veya bu değerleri korumak adına kabul edilen kurallara karşı sarf edilmeyen bir çabayı ifade eden insan davranışdır.¹²² Klasik okula göre; netice ve fiil birbirine nedensellik bağı ile bağlıdır ve suç, kanuni tanıma uygun, hukuka aykırı ve kusurlu insan hareketidir.¹²³ Suç kavramı tek tek suçlu hareket ve ihmali davranışları belirtirken, suçluluk kavramı bir bütün olarak belirli bir yer ve zamandaki suçları ifade eder.¹²⁴

Suçun unsurları konusunda doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Özbek¹²⁵, Öztürk-Erdem¹²⁶ ve Demirbaş¹²⁷; tipe uygunluk, hukuka aykırılık ve kusurluluk olmak üzere suçun unsurlarını üçe ayırmaktadır. Özgenç'e göre; suçun unsurları maddi, manevi unsurlar ve hukuka aykırılıktır. Yazara göre; maddi unsurdan kasıt, kişinin

¹²¹ Altay İltan Aktürk, *Çocuk Yargılamasında Koruma Tedbirlerinin Değerlendirilmesi* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, Doktora Tezi, 2015), 56.

¹²² Mehmet Emin Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2018), 195.

¹²³ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 159.

¹²⁴ Timur Demirbaş, *Kriminoloji* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2012), 43.

¹²⁵ Veli Özer Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2018), 207.

¹²⁶ Bahri Öztürk – Mustafa Ruhan Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 173.

¹²⁷ Timur Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017), 208.

iradesi ile hâkim olduğu belirli bir neticeyi gerçekleştirmeye yönelik insan davranışı olan fiildir.¹²⁸ Manevi unsur ise, fiil ile kişi arasındaki manevi bağı ifade etmektedir.¹²⁹ Centel-Zafer-Çakmut’a göre ise; suçun yasallık, maddi unsur (hareket, netice ve nedensellik bağı), manevi unsur (kast, taksir, kusurluluk) ve hukuka aykırılık olmak üzere dört unsuru vardır.¹³⁰

Hakeri¹³¹ ve Artuk-Gökcen-Alşahin-Çakır suçun unsurlarını tipiklik ve hukuka aykırılık olarak tasnif etmiştir. Yazarlara göre kusurluluk suçun unsuru değil, kişinin cezalandırılabilmesi için yapılan bir değerlendirmedir.¹³² Gerçekten de kusurluluğun suçun bir unsuru olarak kabul edilmesi, kusurlu olmadığı kabul edilen 0-12 yaş grubundaki çocukların tipe uygun ve hukuka aykırı fiilinin suç olarak değerlendirilmemesine neden olurdu. Oysa kusurluluğu ortadan kaldıran bu hâlde de çocukların işlediği fiil suç teşkil etmekte, yalnızca haklarında ceza yaptırımını değil güvenlik tedbirleri uygulanmaktadır.

Çocuk suçluluğu, çocukların anti sosyal eğilim ve davranışlarının yasa ile müdahale edilmesini gerektirecek bir duruma dönüşmesidir ve aslında sosyal bir uyumsuzluğun belirtisidir.¹³³ Çocuk suçluluğunun yetişkin suçluluğundan ayrıldığı en önemli nokta, “problemlili evre” olarak adlandırılan ergenlik döneminin çocukluk dönemine rastlamasıdır.¹³⁴ Çocuk bu dönemde olaylara bir yetişkinin baktığı pencereden bakamamakta, doğruyu ve yanlışını tam olarak algılayamamaktadır. Bu nedenle klasik ceza hukukunda belirtilen “kanunların gösterdiği suç, suçu işleyen de suçludur” kabulünün çocuklar bakımından kabulü oldukça güçtür.¹³⁵

17. yüzyıldaki toplumsal değişim ve akabinde sanayi devrimi ile birlikte ortaya çıkan sınıf farklılıkları çocuk suçluluğunda büyük bir artışa neden olmuştur.¹³⁶ Sanayileşme ile gelişen hızlı ve düzensiz şehirleşme, işsizlik, gelir dağılımında eşitsizlikler, çocuk ve genç nüfustaki artış ve çocuk işçiliği, çocuk suçluluğundaki

¹²⁸ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 179.

¹²⁹ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 242.

¹³⁰ Nur Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2020), 218.

¹³¹ Hakan Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2013), 122.

¹³² Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 221; Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 350.

¹³³ Handan Sevük, *Çocuk Suçluluğu İle Mücadelede Kurumsal Yaklaşım* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 1998), 13.

¹³⁴ Haluk Yavuzer, *Çocuk ve Suç* (İstanbul: Remzi Kitabevi, 2019), 30.

¹³⁵ Münevver Eryalçın – Veli Duyan, *Suçla Süretilenen Çocuklar ve Gençler* (İstanbul: Yeni İnsan Yayınevi, 2016), 13.

¹³⁶ Kobat, *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuk Hakları Işığında Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri*, 50.

artışı da beraberinde getirmiştir.¹³⁷ Bu artış ile birlikte, çocuk suçluluğu olgusu yasal metinlerde de yer almaya başlamış, çocukları yetişkinlerden ayrı bir kuruma yerleştirmenin zorunluluğu ve ıslahlarının hedeflenmesi gibi ayrıntılı düzenlemeler yapılmaya başlanmıştır.¹³⁸

Çocukların yetişkinlerden ayrı bir kavram olarak değerlendirilmesi, aynı şekilde suç ile tanışıklarında da ayrı bir adalet sistemi içerisinde yer alması gerektiği fikrini doğurmuştur. Pekin Kuralları'nın 5. maddesine göre, *“Çocuk adalet sisteminde daima çocuğun iyileştirilmesi ön plana alınmalı ve çocuk suçlulara gösterilecek tepki hem suçun hem de suçlunun içinde bulunduğu koşullarla orantılı olmalıdır.”*

Avrupa Konseyi'nin “Çocuk Suçluluğu ile İlgilenmenin Yeni Yolları ve Çocuk Adaletinin Rolü Konusundaki Tavsiye Kararı”nda çocuk adalet sistemi; *“çocuk suçluluğunun önlenmesinde rol almış geniş bir düzenlemenin sadece bir parçasını ifade eden ve çocuk mahkemesi başta olmak üzere polis, savcılık, mahkeme çalışanları, gözetim, ceza infaz kurumları, sağlık, eğitim, sosyal destek gibi resmî ve resmî olmayan kişi ve kuruluşları kapsayan bir kavram”* olarak tanımlanmıştır. Kararın devamına göre; *“Çocuk adalet sisteminin başlıca hedefi, suçu ve yeniden suç işlenmesini önlemek, suça sürüklenen çocuğu sosyalleştirerek yeniden toplumla bütünleştirmektir.”*¹³⁹

Ceza hukukunun amacı bakımından ortaya atılan teorilerden mutlak ceza teorisine göre, cezanın uygulanması araç değil amaçtır. Bu nedenle fail muhakkak cezalandırılmalı, böylece suç teşkil eden davranışı nedeniyle bir ıstırap duymalıdır.¹⁴⁰ Önleme teorileri olarak da adlandırılan nisbi ceza teorilerine göre ise, cezalandırma ilerde işlenecek suçlarla mücadele edilmesi ve suçlunun hem kendisinin hem de toplumun korunması için bir araç olarak görülmektedir.¹⁴¹ Gerçekten de ceza hukukunun amacı toplum düzeninin korunmasıdır ve cezalandırma ile güvenlik tedbirleri bunun aracıdır.¹⁴² Çocuk ceza adalet sisteminde de asıl amaç cezalandırmak değil, her aşamada yararlarının gözetilerek bu sistemden en az zararla çıkması ve çocuğun topluma yeniden kazandırılmasıdır.¹⁴³ Böylece çocuk suçluluğu ile mücadelede cezalandırıcı değil onarıcı adalet anlayışı egemen olmuştur. Onarıcı adalet anlayışı ile çocukları yargılama dışına çıkartmak için programlar ve hapis cezasına

¹³⁷ Mahmut Gökpınar, “Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Çocuk Suçluluğu” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 20/72 (Eylül 2007), 210; Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 90.

¹³⁸ Aydın Atılğan – Eylem Ümit Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması ve Çocuk Ceza Yargılamasına Hâkim Olan İlkeler Açısından Türkiye'deki Düzenleme ve Uygulamaların Değerlendirilmesi* (İnsan Hakları Ortak Platformu, 2009), 10.

¹³⁹ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 540.

¹⁴⁰ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 767.

¹⁴¹ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 769.

¹⁴² Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 46.

¹⁴³ Zeki Karataş – Aliye Mavili, “Çocuk Adalet Sisteminde Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamalarda Karşılaşılan Sorunlar”, *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi* 19/45 (Aralık 2019), 1015.

seçenek yaptırımlar öngörülerek çocuğun en az zarar ile suç ile birlikte anılmasının izleri silinmek istenmektedir.

1.2.2. Çocuk Suçluluğunun Nedenleri

Suç; zamana, sosyal ve ekonomik şartlara, toplumsal özelliklere göre değişken bir kavram olup suçluluğun nedenleri de aynı şekilde bu şartlar etrafında şekillenmektedir. Hiçbir suç nedensiz işlenmez; ancak suçu işleyen çocuk olduğu zaman bu nedenler üzerinde daha çok durmak gerekir. Zira üzerinde durulmayan nedenlerle büyümeye terk edilen çocuğun toplumun içinde var olma mücadelesi sonuçsuz kalacak ve aynı veya benzer bir suçla yeniden karşılaşması kuvvetle muhtemel olacaktır.

Çocuk suçluluğu üzerinde yapılan çalışmalarda, çocuk suçluluğunu tanımlamaktan çok çocuğu suça sürükleyen nedenler üzerinde durulmaktadır. Çocuğun suça sürüklenmesinde, çevresel faktörler kadar bireysel faktörler de rol oynamaktadır. Bu faktörler arasında tek bir nedene odaklanmak yerine, bir arada bulunan birden fazla nedenin etkileşimi araştırılmalıdır.

Çocuk suçluluğunun nedenleri üzerine ortaya koyulan teorilerden *biyolojik teoriye göre*, yasaları ihlal eden çocuklar kalıtsal bozuklukları olan kişilerdir. Bu teorinin önde gelen temsilcilerinden Cesare Lombroso; akıl hastalıkları, alkolizm, epilepsi gibi hastalıkların nesilden nesile aktarılan özellikler olması gibi suçlu bir aileye mensup olmanın da kalıtımla geçen bir suç faktörü olduğunu savunmuştur.¹⁴⁴ Biyoloji alanında son yıllarda yapılan çalışmalar, biyolojik etkenlerin suçun tek belirleyicisi olmasından ziyade diğer faktörlerle birlikte değerlendirilmesi gerektiği düşüncesini öne çıkarmıştır.¹⁴⁵

Psikolojik teoriye göre, suç olgusunun açıklaması toplumda değil bireyde ve onun ruh halinde aranmalıdır.¹⁴⁶ Teorinin savunucularından psikoanalizin kurucusu Sigmund Freud'a göre, sosyalleşme sürecinden geçememiş birey potansiyel bir suçludur.¹⁴⁷ Bilinçaltındaki çatışmalar, sosyalleşme sorunları yaşayan çocukları daha çok etkilemekte ve onu suça diğer çocuklardan bir adım daha fazla yaklaştırmaktadır.

¹⁴⁴ Demirbaş, *Kriminoloji*, 107.

¹⁴⁵ Eryalçın – Duyan, *Suçta Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*, 17.

¹⁴⁶ Ahmet Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 72; Hasan Atakan Şengül, *Ankara 1. Çocuk Ağır Ceza Mahkemesinde Görülen Dava Dosyalarının İncelenmesi ve Çocuk Suçluluğunun Değerlendirilmesi* (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012), 9.

¹⁴⁷ Demirbaş, *Kriminoloji*, 129.

*Sosyolojik teoriye göre, çocuk suçluluğunu açıklamada biyolojik ve psikolojik teoriler tek başına yeterli olmazlar.*¹⁴⁸ Suçun temel kaynağı toplumun kendisidir; toplum suçu oluşturur ve onunla mücadele eder.¹⁴⁹ Aile yapısı, ekonomik durum, toplumsal yapı gibi faktörler çocuk suçluluğunu incelerken göz önünde bulundurulması gereken faktörlerdir.

1.2.2.1. Bireysel nedenler

1.2.2.1.1. Kalıtsal nedenler

Çocuk suçluluğunda kalıtımla gelen biyolojik etkenlerin egemen olduğunu öne süren Lombrosso, ilk kez doğuştan suçluluk kavramını ortaya atmıştır.¹⁵⁰ Lombrosso'ya göre; suçlu anne babanın genleri kuşaktan kuşağa aktarılacak ve bu durum çocuklarının da suçlu olması sonucunu doğuracaktır.¹⁵¹ Ayrıca yazar, suçluların genetik olarak henüz evrim geçirmemiş bir türü temsil ettiğini ileri sürmüş, bu farklılıklarının ise yüz şekillerinden anlaşılacağına işaret etmiştir.¹⁵² Ona göre suçlular; düzensiz şekilli baş ve yüz, geniş ağız, çıkıntılı kulaklar ve içe çökük çene gibi belirgin bir tipe sahiptir.¹⁵³

Bazı kişilik bozuklukları ve kromozomlarda bulunan genlerin ana-baba tarafından çocuğa aktarılırken meydana gelen diziliş bozuklukları, psikopati ve zekâ geriliği gibi durumlara neden olabilmektedir. Bu normal dışı durumlar da çocukta suç işleme oranını yükseltebilmektedir.¹⁵⁴ Çocuktaki zekâ geriliği ve psikopati, çevresindekilerle uyum problemini yükseltecek, suç işleme dürtüsü ile mücadelede onu savunmasız bırakacaktır.

Kalıtsal bozuklukların tek başına bir suçluluk nedeni olacağı düşüncesi zaman geçtikçe zayıflamıştır. Yapılan bazı araştırmalarda çevresel faktörlerin de kalıtım zincirinde değişimlere neden olabileceği belirtilmiş, bu nedenle sadece kalıtımın değil çevresel faktörlerin de suç işlemek üzerinde etkili olabileceği değerlendirilmiştir.¹⁵⁵

¹⁴⁸ Sezer Ayan, *Suçlu Kim? Türkiye'de Çocuk Suçluluğu* (Ankara: Ütopya Yayınevi, 2011), 20.

¹⁴⁹ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 51.

¹⁵⁰ Feyyaz Gölcüklü, *Türkiye'de Çocuk Suçluluğu Hakkında Bir Araştırma* (Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1962), 25; Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 75; Eryalçın – Duyan, *Suçla Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*, 17; Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 105.

¹⁵¹ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 105.

¹⁵² David Canter, *Suç Psikolojisi*, (çev. Ali Dönmez vd.) (Ankara: İmge Kitapevi Yayınları, 2011), 51.

¹⁵³ Vehbi Kadri Kamer, *Kriminoloji: Suç Sosyolojisi* (Ankara: Ance Matbaa, 2017), 51.

¹⁵⁴ Oktay Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku* (Ankara: Bilge Yayınevi, 2012), 34.

¹⁵⁵ Konuk, *Çocukların Suça Sürüklenmesinin Önlenmesinde İdarenin Görevleri*, 15.

1.2.2.1.2. Cinsiyet ve fiziksel özellikler

Cinsiyetin suçluluk üzerindeki etkisi üzerinde yapılan araştırmalarda, ilk zamanlarda sadece kadın veya erkek olmanın tek başına suç işleme potansiyeli bakımından etkili olduğu düşünülmüştür. Daha sonra ortaya atılan teorilerde ise kadın veya erkek olmanın bu konuda tek belirleyici olmadığı, içinde bulunulan sosyal şartların da suç işleme yolunda ciddi bir öneme sahip olduğu savunulmuştur.¹⁵⁶ Kadın suçluluğu konusunda çalışan ilk bilim insanlarından biri olan Lombroso, doğuştan suçluluk teorisini cinsiyetler bakımından incelediğinde erkeklere göre daha az sayıda doğuştan suçlu kadın olduğunu görmüştür.¹⁵⁷ Bunun nedenlerinden birinin de, kadınların yaratılışları gereği sosyal düzeni bozmaktan ziyade koruma yönünde davranış sergilemeleri olduğunu ifade etmiştir.¹⁵⁸

İstatistiksel olarak incelendiğinde de kadın suçluluğunun erkek suçluluğuna göre daha az bir paya sahip olduğunu söylemek mümkündür.¹⁵⁹ 2020 yılına ait adli istatistiklere göre, kadın şüpheli sayısı toplam şüpheli sayısının %15,1'ini; kadın sanık sayısı ise toplam sanık sayısının sadece %11'ini oluşturmaktadır.¹⁶⁰

Bir kez suç işleyen erkek çocuklarının daha sonra yeniden suç işleme riski, kız çocuklarına göre daha yüksektir.¹⁶¹ Geleneksel toplumlarda kız çocukları üzerindeki kontrolün daha fazla olması ve erkek çocuklarının daha serbest yetiştirilmesi onlar üzerindeki kontrol mekanizmasını etkisizleştirmekte, böylece erkek çocuklarının kız çocuklarına nazaran suç işleme oranı daha yüksek olmaktadır.¹⁶² Kız çocukları fiziki yapıları, içgüdüleri, sosyal baskı ve örnek davranış standartları bakımından erkek çocuklarından daha farklı olmaları nedeniyle gösterdikleri tepki davranışları da erkeklere göre daha değişik şekillerde olmaktadır.¹⁶³ Yine kız çocuklarının ailesi ile olan sosyal bağlarının erkek çocuklara göre daha güçlü olması da suç oranlarının kız çocuklarda daha az olmasına neden olmaktadır.¹⁶⁴ Ayrıca erkek çocukların, kız çocuklara oranla sapma davranışı gösteren arkadaşlarının

¹⁵⁶ Tülin Günşen İçli, *Kriminoloji* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 429.

¹⁵⁷ Türkan Yalçın Sancar (ed.), *Kriminoloji Yazıları* (Ankara: Savaş Yayınevi, 2015), 291; İçli, *Kriminoloji*, 425.

¹⁵⁸ İçli, *Kriminoloji*, 430.

¹⁵⁹ Ayan, *Türkiye'de Çocuk Suçluluğu*, 104.

¹⁶⁰ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020* (Mayıs 2021), 15.

¹⁶¹ Zafer Tunceroğlu, *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Adli Tıp Enstitüsü, Doktora Tezi, 2015), 31.

¹⁶² Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 33.

¹⁶³ Sevik, *Çocuk Suçluluğu İle Mücadelede Kurumsal Yaklaşım*, 19.

¹⁶⁴ Şengül, *Çocuk Suçluluğunun Değerlendirilmesi*, 52.

arkasında daha çok durduğu, bunun da erkek çocuklardaki suç oranını artırdığı görülmüştür.¹⁶⁵

Lombrosso, fiziksel yapının bireyin davranışları üzerinde başlıca etkenlerden biri olduğunu savunmuştur. Ona göre suç, bedensel koşulların bir ürünüdür.¹⁶⁶ Lombrosso, suçluların genel olarak nasıl görüldüğüne dair resimlerin yer aldığı kitabında, suçluların genetik olarak henüz evrim geçirmemiş bir türü temsil ettiğini ileri sürmüştür.¹⁶⁷

Bedensel yapının davranışlar üzerindeki etkisine dikkat çeken bir diğer isim William Sheldon'dur. Sheldon, doğuştan geldiğine inandığı üç temel beden tipi olduğunu iddia etmiştir: Endomorfik, mezomorfik ve ektoformik.¹⁶⁸ Endomorfik beden yapısı, yuvarlak bedenli, kısa kemikli, yumuşak tenli; mezomorfik beden yapısı, geniş omuzlu, ince belli, atletik, adaleleri gelişmiş; ektomorfik beden yapısı ise, ince uzun, düşük omuzlu, küçük yüzlü, hassas bir görünüme sahiptir.¹⁶⁹ 200 suçlu ile 200 suçlu olmayan kişi üzerinde araştırma yapan Sheldon'a göre; mezomorfik tipler daha saldırgan, cüretli ve dinç tipler olduğu için suçlu davranışa daha yatkınlardır.¹⁷⁰ Sheldon, ıslahevlerindeki çocukların %60'ının mezomorfik yapıda olduğu tezini ileri sürmüştür.¹⁷¹

Fiziksel anormalliklerin ve beden yapılarının suç işleme davranışında etkili olduğu kabul edilse de sadece bedensel yapıya bakılarak kişinin suç işleme nedeninin tek başına bu yapıya sahip olmasından kaynaklandığı söylemek oldukça güçtür. Kişinin içinde bulunduğu sosyal çevre, aile yapısı ve eğitim durumu gibi değişkenler, daha saldırgan olarak ifade edilen mezomorfik tiplerin de suç yolundan uzaklaşmasına neden olabilecektir.

¹⁶⁵ Gökpınar, "Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Çocuk Suçluluğu", 212.

¹⁶⁶ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 82-83.

¹⁶⁷ Eryalçın – Duyan, *Suç Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*, 17; Füsün Sokullu Akıncı, *Kriminoloji* (İstanbul: Beta Yayıncılık, 2013), 154.

¹⁶⁸ Demirbaş, *Kriminoloji*, 120; Akıncı, *Kriminoloji*, 159; Canter, *Suç Psikolojisi*, 52,

¹⁶⁹ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 114; Demirbaş, *Kriminoloji*, 120; Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 84.

¹⁷⁰ Akıncı, *Kriminoloji*, 160;

¹⁷¹ Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 69.

1.2.2.1.3. Yaş ve ergenlik dönemi

Ergenlik dönemi genel olarak 11-12 yaşlarında başlayıp 18-20 yaşlarında son bulan, kişinin değer yargılarını ve normları içselleştirme sürecidir.¹⁷² Çocukluktan yetişkinliğe geçilen bu dönemde çocukların hormon değerleri ve duygu durumları düzensizleşmekte, davranışlarında aşırılık gözlemlenmektedir.¹⁷³ Çocuk, kendisi ile özdeşleştirebileceği bir modele ihtiyaç duymakta ve bu model genelde aile içerisinden olmaktadır. Çocuğun örnek aldığı kişinin bozuk kişilik yapısına sahip olması ona da yansımaktadır. Yapılan araştırmalarda suçlu çocukların %54'ünün birinci dereceden akrabalarında hüküm giymiş bir suçluya rastlanılmıştır.¹⁷⁴

Ülkemizdeki suçların yaklaşık yarısının yirmi beş yaşın altındaki çocuk ve ergenler arasında işlenmesi ve ileriki yaşlarda suç işleyenlerin büyük bir bölümünün daha önce ergenlik döneminde de suç işlemiş olması bu dönemin üzerinde daha çok durulması gerektiğini göstermektedir.¹⁷⁵ Gerçekten suça sürüklenen çocukların soruşturma evresindeki dosyalar üzerinde yapılan incelemelerde, suça sürüklenme yaşının yaygın olarak ergenlik dönemine denk gelen 15-18 yaş aralığında olduğu tespit edilmiştir.¹⁷⁶

Bozdağ tarafından 2008 yılında yapılan bir araştırmaya göre; “Tekerrüre düşen suçluların % 3.9’unun ilk suçlarını 11 yaşını doldurmadan işledikleri, % 30.4’ünün ilk suçlarını 12 -15 yaşlarında işledikleri ve % 37.3’ünün ilk suçlarını 15-18 yaşlarında işledikleri tespit edilmiştir. Bu oranlar, araştırma kapsamındaki tekerrüre düşen suçluların % 71.6’sının henüz 18 yaşını doldurmadan suç işlemeye başladıklarını göstermektedir.”¹⁷⁷

Çeşitli duygu karmaşaları, davranış bozuklukları gösterilebilen bu dönemde ergenlerin ailesi tarafından anlaşılması ve desteklenmesi büyük önem taşımaktadır. Ailesi ve çevresi tarafından yeterli desteklenmeyi göremeyen çocuklar aile ile olan etkileşimlerini ikinci plana atarak daha çok içinde bulundukları akran grubunu önemserler. Eğer beraber olunan akran grubu, sapma davranışlarının gösterildiği bir

¹⁷² Yakup Coşar, “Kentleşen Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 18/56 (Ocak 2005), 282.

¹⁷³ Erdoğan, *Kanunla İhtilafa Düşmüş Çocuklar*, 46.

¹⁷⁴ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 108.

¹⁷⁵ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 105; “Cambridge araştırmasına göre 10-16 yaş grubundayken tutuklanan bireylerin yaklaşık üçte ikisi 17-24 yaş aralığında tekrar tutuklanmış olması, suç işlemeye erken yaşlarda başlamanın gelecekte yeniden suç işlemenin güçlü bir habercisi olduğunu göstermektedir.” Tunceroğlu, *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*, 57.

¹⁷⁶ Ayan, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 102.

¹⁷⁷ Ahmet Bozdağ, *Türk Ceza Hukukunda ve Vergi Ceza Hukukunda Tekerrür* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009), 52.

grupsa çocuk, kendisini onlara kanıtlamak veya grup içerisindeki varlığını kuvvetlendirmek için bu davranışlara ortak olacak ve sonunda suça sürüklenecektir.

1.2.2.1.4. Psikolojik nedenler

Çocuk suçluluğunu psikolojik nedenlere dayandıran psikolojik ve psikiyatrik ekole göre, duygu durumu bozuklukları suç işlemenin temel sebebidir.¹⁷⁸ Psikanalizin kurucusu olan Sigmund Freud'a göre; "*Sosyalleşme sürecinden geçmemiş birey, potansiyel bir suçludur.*"¹⁷⁹ Eğer insan, doğru bir sosyalleşme süreci ile diğer insanlarla uyum içinde yaşayabileceği özellikleri kazanamazsa toplumsal kurallarla çatışma yaşayacaktır.

Freud'un öncüsü olduğu psikanalitik teoriye göre; davranışlardaki sapmalar bilinç, süper ego, açlık, cinsel istekler gibi temel dürtülerin toplumdaki adetler ve beklentilerle çelişmesi sonucu ortaya çıkar.¹⁸⁰ Freud'a göre; kişilik id, ego ve süper ego olmak üzere üç bölümden meydana gelmektedir. İd; içgüdüler, istekler ve hazların yoğun olarak yaşadığı çekirdek kısımdır.¹⁸¹ Ego, idin yöneticisidir ve onun isteklerini kontrol eder. Süper ego ise kusursuzluğu, ideal olanı ve toplumun kurallarını temsil eder. Ego ve süper egonun yeterince gelişmemiş olması çocukta davranış bozukluğuna ve suç işlemesine neden olabilmektedir.¹⁸² Yine toplumun kurallarına karşı saygısı olmayan anne ve baba tarafından yetiştirilen çocukta da süper ego yeterine gelişmemektedir.¹⁸³

Diğer bir psikoanalitik düşünür Aichhorn, suç davranışının doğuştan ama aynı zamanda çocuğun erken duygusal ilişkileri tarafından belirlenen bir sürecin sonucu olduğunu ileri sürmüştür.¹⁸⁴ Alfred Adler'e göre ise; çocuğun yetersiz organlara sahip olması, annenin çocuğu aşırı şımartması, sevgisizlik ve ihmal edilmişlik onda sosyalleşmeyi olumsuz etkiler. Çocuğun sorunlarını normal yoldan halledememesi ve sosyalleşememesi ise onda saldırganlığa ve sapkın davranışlara neden olur.¹⁸⁵ Zulliger'e göre ise, çocuklar haz duymak amacıyla da yasak bir eyleme başvurabilirler ve bu eylem çoğu zaman suç teşkil eder.¹⁸⁶

¹⁷⁸ Erdoğan, *Kanunla İhtilafa Düşmüş Çocuklar*, 7.

¹⁷⁹ Demirbaş, *Kriminoloji*, 128.

¹⁸⁰ Akıncı, *Kriminoloji*, 169.

¹⁸¹ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 159; Eryalçın – Duyan, *Suçta Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*, 19.

¹⁸² Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 35; Demirbaş, *Kriminoloji*, 129-130.

¹⁸³ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 167.

¹⁸⁴ Canter, *Suç Psikolojisi*, 67.

¹⁸⁵ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 36.

¹⁸⁶ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 38.

Çocuğa güven veren, sevgi dolu bir çevre yaratılamaması onu karmaşık duygu ve düşünceler içinde bırakır.¹⁸⁷ Bu durumun önüne geçilememesi ise onu gittikçe çevreyle uyumsuzlaştırır ve saldırganlaştırır. Anti sosyal kişilik bozukluğu, hiperaktivite, kontrol eksikliği ve düşüncesizce ani tepki verme gibi sorunlar da çocukların suça sürüklenmesinde önemli bir etkidir.¹⁸⁸ Anti sosyal kişilik bozuklukları halk arasında sosyopatlık olarak adlandırılan bir durumdur. Sosyopat çocuklar, diğer insanlara zarar verme durumunu umursamazlar ve suç işlemek onları rahatsız etmez. Sıklıkla kavgaya karışma eğilimleri vardır, nezarethaneleri ve adliye koridorlarını adımlamaktan usanmazlar ve genellikle alkol veya uyuşturucu madde kullanırlar. Fark edildiği ilk evrede tedavi edilemeyen tüm bu psikolojik bozukluk ve anormal davranışlar çocuğu tek bir suça itmekle kalmayacak, bazı suçları tekrar tekrar işlemesine neden olabilecektir.

Zekâ geriliği ile suç işlemek arasındaki ilişkiye değinen Mendel yasalarına göre; zekâsında gerilik olan çocuklar, davranışlarının sonuçlarını ve yasaların kapsamını anlayamadıkları için suç işlemektedirler.¹⁸⁹ Teoriyi Mendel'den bir adım daha öteye taşıyan Henry Goddard; *“bütün geri zekâlıların suçlu, bütün suçluların ise geri zekâlı”* olduğunu iddia etmiştir.¹⁹⁰ Sosyolog Robert A. Gordon'a göre, kanun dışı davranışların sürdürülmesindeki en önemli etmenlerden biri de IQ seviyesidir.¹⁹¹ Zekâ sorunlarının öğrenim yaşamında da problemlere neden olması ve zekâ geriliği yaşayan çocukların diğer çocuklara göre okula veya çevreye daha zor uyum sağlamaları, şüphesiz suçlu davranış gösterebilme olasılıklarını arttırmaktadır. Bu konuda araştırma yapan Wilson ve Herrnstein, okulda akademik olarak zorluk çeken çocuklarda adalet duygusunun zedelendiğini ve bu çocukların hırsızlık, şiddet gibi suçlu davranışlara katılma olasılığının fazla olduğunu ifade etmişlerdir.¹⁹² Ancak yine de zekâ geriliğinin suç işleme yolunda tek başına bir etken olduğunu söylemek oldukça güçtür. Nitekim sosyal inceleme raporlarında da suçlu çocukların çok küçük bir kısmında zekâ geriliği olduğu gözlemlenmiştir.¹⁹³

¹⁸⁷ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 168.

¹⁸⁸ Zeki Karataş, *Çocuk Adalet Sistemi Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamaların Nitel Analizi* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Doktora Tezi, 2016), 19.

¹⁸⁹ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 90.

¹⁹⁰ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 108.

¹⁹¹ Clemens Bartollas – Frank Schmalleger, *Çocuk Suçluluğu*, çev. Didem Yücel – Burak Gönültaş (Ankara: Nobel Akademik Yayıncılık, 2017), 59.

¹⁹² Kamer, *Kriminoloji*, 53.

¹⁹³ Aktürk, *Çocuk Yargılamasında Koruma Tedbirlerinin Değerlendirilmesi*, 140.

1.2.2.2. Çevresel nedenler

İnsan toplu halde yaşama ihtiyacı duyan, sosyal hayatın içinde var olmaya çalışan bir varlıktır. Kişinin dünyaya geldiği ailesi, ait olduğu sosyal çevre, yaşadığı coğrafya başta olmak üzere birçok çevresel neden onun davranış şekillerinin gelişmesinde, buna bağlı olarak da suça yöneliminde etkili olmaktadır.

Biyolojik, psikolojik ve psikiyatrik teorilerin çocuk suçluluğunu açıklamada başarısız kaldığı düşüncesiyle ortaya atılan sosyolojik teoriler açıklanırken suçluluğun temelini kültür çatışması olduğu varsayımından hareket edilmiştir.¹⁹⁴ Teorinin savunucularından Emile Durkheim, toplumsal dayanışmanın azalmasının bireysel ve sosyal sınıflar arasında çatışmaya neden olduğunu savunmakta ve sosyal hayatı düzenleyen kuralların yıkılmasına “anomi” adını vermektedir.¹⁹⁵ Durkheim’a göre, anominin sebebi sosyal koşulların insanı kıskançlığa götürmesi ve ahlaki yükümlülüklerin terk edilmesidir.¹⁹⁶ Kişi, anomi denilen bu kuralsızlık ortamında suça yönelmektedir. Çocuklar da içinde bulundukları toplumun geleceğini oluşturdukları için, bu çatışma ortamında sapma davranışı açısından daha yüksek risk barındırmaktadırlar.¹⁹⁷

Anomi teorisini devam ettiren Merton’a göre; “*Anomi, bireysel hedefler ve bu hedefe ulaşmada kullanılacak meşru yollar arasındaki uyumsuzluktur.*”¹⁹⁸ Fakir ve alt sınıftan bazı insanlar toplumca onaylanmış araçlara eşit bir şekilde sahip olamadıkları için sapma davranışı göstermektedirler.¹⁹⁹ Merton, düşük gelir gruplarına sahip gençlerin eğitim olanaklarına erişmesi bakımından da diğer gençlere göre dezavantajlı olmasını, onları meşru olmayan yollara sevk eden nedenlerden biri olarak göstermektedir.²⁰⁰

Albert Cohen, “*Suçlu Erkek Çocuklar: Çete Kültürü*” adlı kitabında, suçun sosyal sınıf farklılıklarına bağlı olduğunu ifade etmiştir.²⁰¹ Cohen’e göre; düşük gelir sınıfına mensup çocuklar, orta sınıfın yönettiği okullarda onların değer yargılarını

¹⁹⁴ Akıncı, *Kriminoloji*, 176.

¹⁹⁵ İdris Güçlü – Halil Akbaş, *Suç Sosyolojisi* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2016), 48; Eryalçın – Duyan, *Suçta Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*, 26; Demirbaş, *Kriminoloji*, 147.

¹⁹⁶ Demirbaş, *Kriminoloji*, 147.

¹⁹⁷ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 96.

¹⁹⁸ Güçlü – Akbaş, *Suç Sosyolojisi*, 50; Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 87.

¹⁹⁹ Ayan, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 21.

²⁰⁰ Akıncı, *Kriminoloji*, 179.

²⁰¹ Güçlü – Akbaş, *Suç Sosyolojisi*, 56; Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 84; Erdoğan, *Kanunla İhtilafa Düşmüş Çocuklar*, 8.

kabul etmeye çalıştırılmaktadır. Orta sınıfın amaçlarına ulaşabilmek için yeterli sosyalleşme yetenekleri bulunmadığı için, orta sınıfa tepki olarak suç işlemektedirler.²⁰²

Aile, okul, arkadaş grubu, ekonomik durum, göç, eğitim, kentsel yapı gibi çevresel nedenlerin, çocukları suça sürükleyen bireysel nedenlerden daha etkili olduğu bugün kabul olan bir görüştür. Benzer bireysel özelliklere sahip çocukların farklı sosyal koşullarda bulunması durumunda, daha dezavantajlı sosyal çevreye sahip çocuk, suç işlemeye yakınlık bakımından ne yazık ki bir adım daha önde olmaktadır.

1.2.2.2.1. Aile

Aile, çocuğun dünyaya gelirken seçemediği ve hayatta olduğu süreç üzerindeki etkisini devam ettirecek toplumun en küçük sosyal birimidir. Ailenin çocuk üzerindeki etkisi, onun dünyaya gelmesinden önce başlamaktadır. Öyle ki ailenin çocuğa karşı istekli olup olmamaları veya onun gelişimine ekonomik ve ruhsal yönden hazır olup olmamaları çocuğun üzerinde oldukça etkili olacaktır.²⁰³ Sutherland tarafından yapılan bir araştırmada, suçlu çocukların geldikleri ailelerin bazı karakteristik özellikleri olduğu sonucuna ulaşmıştır. Bunlar; ailede suçlu bireylerin varlığı, ölüm, boşanma, terk gibi olaylar, aile içinde işsizlik, maddi yoksunluklar gibi durumlardır.²⁰⁴

Çocuğun sosyal olarak var olduğu ilk yer olan aile, aynı zamanda çocuk için kendisine model olarak belirleyeceği kişiyi seçeceği ortamdır. Özellikle ergenlik dönemine giren çocuklarda daha çok karşılaşılan kendisine bir model edinme ihtiyacı, çocuğun davranışlarını yönlendirmede ve karakterini şekillendirmekte oldukça önemlidir. Genellikle erkek çocuk için bu model baba, abi, dayı, amca; kız çocuk için anne, abla, teyze, hala gibi aile içerisinden kişiler olmaktadır. Bozuk kişilik yapısına sahip veya sapma davranışları gösteren bu kişinin çocuğa kötü bir model olması kaçınılmaz bir durumdur. Suç işleyen, alkol veya uyuşturucu madde kullanan bir ebeveyne sahip olan çocuk, aile ortamında gelişen sapma durumlarını normal olarak değerlendirmekte ve suç işlemeye veya madde kullanımına daha olası gözle

²⁰² Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 89-91; Akıncı, *Kriminoloji*, 181.

²⁰³ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 116.

²⁰⁴ Adem Solak (ed.), *Çocuk Suçluluğu ve Aile* (Ankara: Hegem Yayınları, 2009), 50; Karataş, *Çocuk Adalet Sistemi Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamaların Nitel Analizi*, 118.

bakmaktadır.²⁰⁵ Glueck'lar tarafından yapılan bir araştırmada, suç işleyen çocukların üçte ikisinin babasının da suçlu olduğunu, suçlu olmayan çocukların ise üçte birinin babalarının suçlu olduğu sonucuna ulaşılmıştır.²⁰⁶

Karşılıklı sevgi, saygı ve şefkat ortamının hakim olmadığı bir ailede, çocuğun sağlıklı bir gelişim göstermesini beklemek neredeyse imkansızdır. Bu noktada aile içi şiddet konusuna özellikle değinmek gerekmektedir. Şiddet, çoğunlukla yaşamın ilk yıllarında öğrenilen bir olgu olup aile içerisindeki şiddet ortamında büyüyen çocuk, zaman içerisinde bunu kabullenmekte, normalleştirmekte ve büyüyünce şiddet uygulayan bir birey haline gelebilmektedir.²⁰⁷ Çocuklar üzerinde yapılan çalışmalarda, hükümlü çocukların %78 gibi büyük bir oranının aile içi şiddet ve anlaşmazlık ortamında büyüdüğü ortaya koyulmuştur.²⁰⁸

Çocuk suçluluğu üzerine yapılan incelemelerde, bozuk aile düzeninin suça yönelmede çok fazla etkili olduğu görülmüştür. Parçalanmış aile olarak da ifade edilen ebeveynlerden birinin veya her ikisinin ölümü, boşanma, ayrılık gibi durumlarda büyüyen çocukların büyük bir oranının suç işlediği görülmektedir.²⁰⁹ Hatta yapılan araştırmalar, parçalanmış aile faktörünün kız çocuklarını erkek çocuklarından daha fazla etkilediğini göstermektedir.²¹⁰ Yine mükerrir suçlular ile mükerrir olmayan suçlular kıyaslandığında; mükerrir suçluların daha çok parçalanmış ailelerden geldikleri ileri sürülmektedir.²¹¹

Çocuk ve ergen suçlular üzerinde yapılan incelemelerde, önemli bir kısmının bebeklik veya erken çocukluk denilen bir dönemde annelerinden uzun süre ayrı kaldıkları saptanmıştır.²¹² Çocukluğun ilk dönemlerinde, özellikle beş yaşına kadar anneden ayrı kalmanın, çocukların kişiliklerinin oluşumunda oldukça önemli olduğu yönünde araştırma yapan John Bowlby'e göre, suçluluk anne yoksunluğu ile yakından

²⁰⁵ Ayan, *Türkiye'de Çocuk Suçluluğu*, 114; Tunceroğlu, *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*, 34.

²⁰⁶ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 135; İçli, *Kriminoloji*, 405.

²⁰⁷ Solak, *Çocuk Suçluluğu ve Aile*, 41; Tunceroğlu, *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*, 39.

²⁰⁸ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 125.

²⁰⁹ Solak, *Çocuk Suçluluğu ve Aile*, 50; Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 122; Demirbaş, *Kriminoloji*, 230; İçli, *Kriminoloji*, 401; Karataş, *Çocuk Adalet Sistemi Kapsamında Suçta Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamaların Nitel Analizi*, 122.

²¹⁰ Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 185.

²¹¹ Tunceroğlu, *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*, 37.

²¹² Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 75.

ilişkilidir.²¹³ Bowlby, mala ilişkin suçları işleyen kişilerin %40'ının ilk beş yıl annelerinden ayrı yaşadıkları sonucuna ulaşmıştır.²¹⁴

Suçla sürüklenen çocukların sosyal inceleme raporları incelendiğinde, büyük bir çoğunluğunun anne veya babasının ya da her ikisinin de okuma yazma bilmediği, eğitim durumlarının düşük olduğu, ekonomik gelir seviyelerinin de orta düzeyin altında olduğu görülmüştür. Gerçekten de eğitimsiz bir ailede yetişen çoğu çocuk kendi eğitimine yeterince önem vermemekte, bu durum da çocuğun sosyal yaşam içerisinde olumlu bir yer edinmesini engellemektedir. Yapılan araştırmalar, özellikle annenin eğitim düzeyinin düşüklüğünün çocuklarda saldırgan davranışları arttırdığını ortaya koymaktadır.²¹⁵ Yine ailenin düşük sosyo-ekonomik koşulları, çocuğun zorunlu temel ihtiyaçlarının zamanında veya olması gerektiği gibi karşılanamaması çocuklarda suç işleme davranışlarına neden olmaktadır. Açlık veya soğukta kalma durumlarında çocuk, soğuktan korunmak ve açlığını gidermek için suça yönelmeyi ne yazık ki bir zorunluluk olarak kabul etmektedir.²¹⁶

Aile içi ilişkiler, ebeveynlerin çocuğa karşı yaklaşımı ve ona verdiği terbiye çocuğun kişiliğinin oluşması için oldukça önemli etkenlerdir. Karşılıklı güven ve sevgi duygusunun egemen olduğu bir ailede, çocuklar sorunlarını sağlıklı bir iletişim ile ebeveynleri ile paylaşabilmektedir. Sosyal gelişim için bir diğer önemli etken, ailenin çocuğun davranışları karşısında ona verdikleri ödül ve ceza yöntemleridir. Aşırı sert ve otoriter bir disiplin anlayışı kadar, aşırı hoşgörüye ve koruma güdüsüne dayalı olan disiplin anlayışı da tehlikelidir.²¹⁷ Gleuck'lar tarafından 2000 suçlu üzerinde yapılan araştırmada %95'inin ailesinden aldığı disiplinin ya aşırı sert ya da aşırı yumuşak olduğu görülmüştür.²¹⁸ Burt'a göre; ailedeki dengesiz disiplin uygulamalarına, suçlu çocukların bulunduğu ailelerde, diğer ailelere oranla 5 kat fazla rastlanmaktadır.²¹⁹ Bu nedenle dengeli bir aile içi disiplin anlayışı, çocuğu aşırı bir baskı veya boş verilmişlik duygusundan uzak tutacak, onun sağlıklı iletişim kurarak doğru bir sosyalleşme süreci geçirmesine katkı sağlayacaktır.

²¹³ Canter, *Suç Psikolojisi*, 67.

²¹⁴ Dinç, *Çocuk Suçluluğunda Ailenin Rolü*, 44.

²¹⁵ Tunceroğlu, *Suçla Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*, 41.

²¹⁶ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 51.

²¹⁷ Gölcüklü, *Türkiye'de Çocuk Suçluluğu*, 29; Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 186.

²¹⁸ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 127.

²¹⁹ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 49.

Ailedeki çocuk sayısı da çocukları suça sürükleyen nedenlerde önemli bir etkiye sahiptir. Yapılan bir araştırma sonucunda, on yaşına kadar dört veya daha fazla kardeşe sahip olmanın çocukken suç işleme riskini ikiye katladığı belirtilmiştir.²²⁰ Özellikle ailenin çok çocuk sahibi olması, ekonomik sıkıntılara ve çevresel olumsuzluklara neden olabilmektedir.²²¹ Geniş aile yapısına sahip, çok kardeşli çocuklar ebeveynlerinin yeterli sevgi ve ilgisinden mahrum kalabilmektedir. Yine fazla çocuklu aileler eğer yeterli gelir düzeyine sahip değilse, bu durum ekonomik refahlarının azalmasına ve çocukların erken yaşta çalışmak zorunda kalmasına neden olmaktadır. Çocukların eğitim hayatını tamamlayamadan çalışma hayatına atılması ise onların suça yönelme oranını da artırmaktadır.²²²

Ailenin çocuğun sosyalleşme sürecinde attığı ilk adım olması ve çocukların ailesiyle birlikte geçirdiği zaman düşünüldüğünde, onları sapma davranışlarından dolayısıyla da suç işlemekten uzak tutmak için sağlıklı bir aile ortamına sahip olması gerektiği tartışmasız bir gerçektir. Ne yazık ki sağlıklı bir aile ortamına diğer bireysel ve çevresel olumsuz faktörler de eklendiğinde çocuğun toplumla uyumsuzluğunun önüne geçilmesi oldukça zorlaşmaktadır.

1.2.2.2.2. Okul ve akran çevresi

Okul, sosyalleşme sürecinin aileden sonra gelen ikinci basamağıdır. Günümüzde çocuklar çok küçük yaşlarda okula başlamakta, ailesi dışında yabancı kişilerle etkileşim kurmaya başlamaktadırlar. Özellikle anne ve babası çalışma hayatında olan çocuklar 3, 3.5 yaşlarında kreş adı verilen okullara başlamakta ve gün içinde zamanının çoğunu burada geçirmektedirler. Çocuğun ailede başlayan eğitim sürecine okulda devam ettiği, toplumsallaşmadaki rollerini burada öğrendiği ve okulda geçirdiği zamanın fazlalığı düşünüldüğünde, olumsuz bir okul yaşantısının çocukların suça sürüklenmesindeki önemi de oldukça büyüktür.

Okuldaki başarı durumu ile suçluluk ilişkisi üzerinde yapılan araştırmalarda suça sürüklenen çocukların suça sürüklenmeyen çocuklara göre okuldaki öğrenci rolünü daha fazla reddettiklerini ve akademik performanslarının da çok düşük olduğu görülmüştür.²²³ Suça sürüklenen çocukların büyük bir bölümü, bir veya daha fazla yıl

²²⁰ Ayan, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 110; Tunceroğlu, *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*, 42.

²²¹ İçli, *Kriminoloji*, 409.

²²² Kobat, *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuk Hakları Işığında Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri*, 66.

²²³ Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 221.

sınıfta kalmış, ileri derecede devamsızlık yapmış çocuklardan oluşmaktadır.²²⁴ Nitekim düşük başarı performansı çocuklarda bir süre sonra okuldan hoşlanmama, okuldan kaçma, okul otoritesini reddetme gibi durumlara neden olabilmektedir.

Düşük gelir seviyesine sahip çocukların, genellikle orta gelir seviyesine sahip çocuklardan oluşan okul ortamında kendilerini eksik ve yalnız hissetmeleri, arkadaş çevresine uyum sağlamak konusunda onları zor durumda bırakmaktadır. Bu durum, onların toplumun genel değer yargılarını reddetmesine ve sapma davranışı gösteren gruplara dâhil olmalarına neden olabilmektedir. Böylece kendisini diğer öğrencilerden daha dezavantajlı olarak gören çocuklar, bu eksikliklerini suç işleyerek tolere etmeye, bir başka deyişle kendilerini ispatlamaya çalışmaktadırlar. Bu eksiklerinin yanında iyi bir aile ortamına da sahip olmayan çocuklar suç işlemeye öncelikle okulda başlamakta, kendisinden küçük çocukların harçlıklarını çalmakta veya onlar üzerinde şiddet uygulamaktadırlar.²²⁵

Okullardaki öğretmen ve yöneticilerin öğrencilerle olan iletişimi, onlar üzerindeki otorite ve saygınlığı da çocukların davranışlarını şekillendirmektedir. Çocuğun en ufak bir hatasında şiddet gösteren veya ağır cezalar veren öğretmen ve yöneticiler onların aşağılanması, içe kapanmasına böylece hırçınlaşmasına neden olabilmektedir. Oysa çocukların hataları karşısında hemen cezalandırmak yerine, bu davranışları neden gerçekleştirdiği konusunda iletişim kurulabilmesi çocukların okuldan ve sosyalleşme sürecinden uzaklaşmasının önüne geçebilecektir. Aynı şekilde okullardaki rehberlik servisleri, ailevi veya kişisel problemi olan çocuklarla daha yakından ilgilenmeli, onlara gerçek anlamda rehberlik etmeye çalışmalıdırlar.

Aileden sonraki ilk toplumsallaşma kurumu olan okul, içerisindeki sağlıklı iletişim ve doğru davranış modelleriyle çocukların hem bireysel gelişimleri hem de toplumdaki rol edinimleri bakımından oldukça önemlidir. Victor Hugo'nun "*Bir okulun yapılması, bir hapishanenin kapanması demektir.*" sözü de olumlu bir okul ortamının ve iyi bir eğitim sürecinin, çocukların suça sürüklenmelerinin önüne geçme konusunda büyük bir faktör olduğunu gözler önüne sermektedir.²²⁶ Okula düzenli olarak devam eden çocuğun derslere, sosyal etkinliklere ve arkadaş ilişkilerine ayırdığı zaman kalitelileşmekte, onu zararlı alışkanlık ve ilişkilerden uzak tutmaktadır.²²⁷

²²⁴ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 153.

²²⁵ Demirbaş, *Kriminoloji*, 233.

²²⁶ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 148.

²²⁷ Güçlü – Akbaş, *Suç Sosyolojisi*, 186.

Çocukların akran gruplarıyla ilk karşılaşması genel olarak okul ortamında gerçekleşmektedir. Bu nedenle okulun bulunduğu bölge ve genel olarak okullardaki çocuk profili de çocukların suça yönelmesi konusunda oldukça önemlidir. Suçluluğu açıklayan sosyolojik teorilerden kültürel sapma teorisine göre, suç oranının yüksek olduğu bölgelerdeki okullarda okuyan çocukların suça sürüklenen akranlarıyla iş birliği olasılığı ve suç işleme ihtimalleri artmaktadır.²²⁸ Bu durum, özellikle daha az başarılı çocukların kendisi gibi az başarılı çocuklarla yakınlaşmasına ve birlikte hareket ederek okuldan uzaklaşmalarına yol açabilmektedir.

Ergenlik döneminde ailesi ile arasındaki problemlerden uzaklaşmaya çalışan veya aile hayatında yeterli ilgiyi göremeyen çocuk, akran grubuyla daha çok vakit geçirmeye başlamakta ve dış çevrenin risklerine açık hale gelmektedir.²²⁹ Akran grubuyla birlikte hareket etme dürtüsü, grup içerisinde varlığını kanıtlama isteği ve yetişkinlere nazaran daha güçlü olan grup dayanışması çocuk çetelerinin meydana gelmesine neden olmaktadır.²³⁰ Böylece çeteden güç bulan çocuklar daha kolay suç işleyebilmekte ve suç işleme konusunda birbirlerini desteklemektedirler.²³¹ Suça sürüklenen çocukların özellikle kasten yaralama, hırsızlık gibi suçları, çocukların akran grubuyla birlikte olmaktan aldıkları güç ve etkilene ile işledikleri görülmektedir. Alkol ve uyuşturucu madde kullanımı da çete bilincine ulaşmış akran gruplarında daha hızlı yayılmakta, grupta dışlanmak istenmeyen çocuk kolaylıkla bu alışkanlıklara sahip olabilmektedir.

Suç teorilerinden alt kültür teorilerini açıklayan Frederick Thrasher'a göre, çeteler birden bire plansız olarak ortaya çıkarlar ve hâkim oldukları bölgeyi evleri gibi kabul ederler.²³² Albert Cohen'e göre, alt sınıflara mensup çocuklar bazı olanaklardan yoksun olmaları sebebiyle yaşadıkları statü gerilimini çözmek için kendi aralarında yeni statü kriterleri oluşturur ve alt kültür çeteleri oluştururlar.²³³ Cohen, suçun doğuştan kazanılan ya da çocukların kendi icat ettiği bir şey olmadığını, bu çetelere üye olmakla öğrenildiğini ifade etmiştir.²³⁴ Yapılan bir araştırmaya göre; çocukken bir

²²⁸ Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 223-224.

²²⁹ Karataş, *Çocuk Adalet Sistemi Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamaların Nitel Analizi*, 128.

²³⁰ Solak, *Çocuk Suçluluğu ve Aile*, 167.

²³¹ Güçlü – Akbaş, *Suç Sosyolojisi*, 189; Konuk, *Çocukların Suça Sürüklenmesinin Önlenmesinde İdarenin Görevleri*, 24; Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 134.

²³² Demirbaş, *Kriminoloji*, 157.

²³³ Akıncı, *Kriminoloji*, 198.

²³⁴ Demirbaş, *Kriminoloji*, 157.

çeteye üye olmanın etkisi yetişkinlik döneminde de devam etmekte, çete üyesi olmuş kişiler yetişkinlik dönemlerinde de ekonomik zorluklarla karşılaşmakta ve suç işlemektedirler.²³⁵

1.2.2.2.3. Kentleşme ve göç

19. yüzyılın başlarında sanayileşme ile kırsal alanlardan büyük merkezlere doğru büyümenin neticesinde ortaya çıkan kentleşme; yaşam standartların kötüleşmesi, maddi ve manevi yoksunluklar, çocukların küçük yaşlarda fabrikalarda ağır işçi olarak çalışmaya başlamalarına neden olmuştur.²³⁶ Şüphesiz bu durum çocuk suçluluğunun artmasında büyük bir role sahiptir. Kent ve kırsal bölgelerde gerek işlenen suç oranında gerekse işlenen suç tiplerinde büyük farklılıklar bulunmaktadır.²³⁷ Kentlerde mala karşı suçlar daha fazla işlenmekte iken kırsalda kişilere karşı işlenen suçlara daha sık rastlanmaktadır.²³⁸ Kentleşmenin artmasıyla birlikte birbirine yabancılaşan insanların sayısı ve buna bağlı olarak suç işlenme oranı da artmıştır. Özellikle mala karşı işlenen suçların kentleşmeyle birlikte artması, bu suçları işlemek için daha fazla olanak ve suçların gizli kalmasının daha kolay olmasından kaynaklanmaktadır.²³⁹ Nüfusun ve yaya yoğunluğunun fazla olduğu caddeler, alışveriş merkezleri gibi yerler de bu suçların işlenmesine ortam hazırlamaktadır.²⁴⁰

Şehirlerdeki ışıltılı vitrinler, düşük gelirli aileye mensup çocuğun ulaşamadığı çoğu şeye sahip olan insanların yoğunluğu ve çevre tarafından tanınmamışlığın vermiş olduğu cesaret çocuğu suç işlemeye sürüklemektedir. Kırsal alanlardaki ailelerin çocukları üzerindeki denetim mekanizmasının daha yoğun olması ve çocuğun denetlendiğinin farkında olması onları suçtan uzak tutmaktadır. Kentleşme ile birlikte ailelerin artan iş yoğunluğu ve kent hayatının hızlı akıcılığı, çocukların kırsala nazaran daha denetimsiz kalmasına neden olmuştur. Bu durum, bastırılmış bir suç işleme potansiyeline sahip çocuğun kentlerde bu potansiyelini gün yüzüne çıkartmakta, onu suç ile daha kolay karşı karşıya bırakmaktadır.

²³⁵ Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 265; Ufuk Toprak, “Çocuk Suçluluğunun Karakteristik ve Yapısal Özellikleri”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 24/95 (Temmuz 2011), 319.

²³⁶ Gölcüklü, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 27.

²³⁷ Güçlü – Akbaş, *Suç Sosyolojisi*, 160; Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 82.

²³⁸ Güçlü – Akbaş, *Suç Sosyolojisi*, 161; Gölcüklü, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 45.

²³⁹ Kobat, *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuk Hakları Işığında Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri*, 72.

²⁴⁰ Tuğba Ünsal, “Kentleşme ve Suç İlişkisi: Çocuk Suçlular”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 6/23 (Ekim, 2015), 259.

Kırsal alandan kentlere doğru hızla artan iç göçler beraberinde çarpık kentleşme ve gecekondulaşmayı da getirmektedir. Gecekondulaşmanın bir özelliği olan barınma yoğunluğu ile birlikte üst üste yığılmış kalabalık bir toplulukta saldırgan davranışların ve suç işleme eğilimlerinin arttığı görülmektedir.²⁴¹ Bu yerlerde kamusal bazı hizmetlerin aksaması, işsizlik, toplumsal uyumsuzluk, şehir kültürüne yabancılık gibi nedenler kişilerde huzursuzluğa ve sapma davranışlarına neden olmaktadır.²⁴² Gecekondu bölgelerindeki bu ekonomik sıkıntılar ve bölgenin sosyal imkânlar ile eğitim konularında yetersiz kalması gibi nedenler, çocukları suç işlemeye sürükleyebilmektedir.²⁴³ Esasında gecekondulaşmanın suç işleme oranını artmasının asıl sebebi, düşük seviyeli yaşam standartlarından ziyade, bir hukuksuzluk ve gayrimeşruluk algısı ile toplumda konumlandırılmalarıdır.²⁴⁴

Sözlükte, “*Ekonomik, toplumsal, siyasi sebeplerle bireylerin veya toplulukların bir ülkeden başka bir ülkeye, bir yerleşim yerinden başka bir yerleşim yerine gitme işi*”²⁴⁵ olarak tanımlanan ve beraberinde getirdiği uyum problemleri ile basit bir yer değiştirmeden ibaret olmayan göç, özellikle göç eden kişilere karşı toplumda bir ön yargıya neden olmaktadır. Bu ön yargı ile birlikte çocukların kendini toplumdan soyutlanmış hissetmeleri de onların suça yönelmesine neden olmaktadır.²⁴⁶ Yapılan araştırmalara göre, büyük şehirlerde suç işleyen çocukların büyük bir çoğunluğu kırsal kesimde doğup daha sonra şehre göç eden çocuklardan oluşmaktadır.²⁴⁷ Göçmenlerin topluma olan uyum probleminde kendilerinden kaynaklanan sebepler olduğu kadar, toplumun çoğunluğunu oluşturanlar tarafından dışlanmak ve ayrımcılığa maruz kalmak da madalyonun diğer yüzünü oluşturmaktadır.²⁴⁸

Çocuklarda göç sonrasında meydana gelen uyum problemi, dış göçlerde iç göçlere nazaran daha fazla olmaktadır. Kendisini göç ettiği ülkeye ait hissetmeyen çocukta baş gösteren “kimlik bunalımı” ve “kimlik çatışması” derin izler bırakmakta

²⁴¹ Demirbaş, *Kriminoloji*, 253 İbrahim Azcan (ed.), *Göç ve Suç: Çok Boyutlu Bütüncül Bir Bakış* (Ankara: Polis Akademisi Yayınları, 2013), 149.

²⁴² Dinç, *Çocuk Suçluluğunda Ailenin Rolü*, 57; Ayan, *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 75.

²⁴³ Ünsal, “Kentleşme ve Suç İlişkisi: Çocuk Suçlular”, 261.

²⁴⁴ Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 147.

²⁴⁵ *Güncel Türkçe Sözlük*, “Göç” (Erişim 2 Mayıs 2021)

²⁴⁶ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 197; Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 249.

²⁴⁷ İsmail Hamit Hancı, “Çocuk Suçluluğuna Yol Açan Sosyal Bir Yara: İç Göçler ve Çarpık Kentleşme”, *Kriminoloji ve Ceza Hukuku* (Erişim 2 Mayıs 2021)

²⁴⁸ Adem Sözüer (ed.), *4. Uluslararası Suç ve Ceza Film Festivali “Göç”* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2017), 1/95.

ve aşağılık duygusu hissetmesine neden olmaktadır.²⁴⁹ Çocuğun ikinci sınıf vatandaş gibi muamele görmesi ve dışlanması, çocukta gerginlik hallerine ve uyum bozukluklarına neden olmaktadır.²⁵⁰ Kendi ait olduğu kültüre yabancı olan çocuk, bazen göç ettiği ülkeye ayak uydurmak için bazen de o uyum noktasını yakalayamadığı için suça sürüklenmektedir. Göçle gelen ailelerin iş bulma konusunda zorlanmaları ve bu nedenle çocuklarının sokakta çalışmak zorunda kalmaları, onları suça eğilimli hale getirmektedir.²⁵¹

Ülkemiz bilindiği üzere son yıllarda büyük bir dış göç etkisi altındadır. Özellikle Suriye'deki iç savaştan kaçarak ülkemize sığınan insanların sayısı gün geçtikçe artmaktadır. Büyük bir kısmını ailesini veya akrabalarını savaşta kaybeden çocukların oluşturduğu sığınmacılar, bahsettiğimiz tüm bu uyum zorluklarını yaşamaktadırlar. Savaş gibi son derece travmatik bir ortamın girdabından kurtulmak isterken bu kez de dilini, kültürünü, geleneklerini bilmedikleri bir yere alışma sürecine girmektedirler. Türkiye'de kamplar dışında, yerel halk ile birlikte yaşayan Suriyeliler ile yapılan görüşmelerde, sığınmacıların en büyük kaygılarının “kayıp kuşak” olarak gördükleri çocuklarının geleceği olduğu ön plana çıkmıştır.²⁵² Göç eden çocukların büyük bir kısmı eğitime devam etmemekte, yaşadıkları ekonomik sıkıntılar da göz önünde bulundurulduğunda çalışma hayatına atılmak zorunda kalmaktadırlar. Küçük yaşta sokakta çalışmaya mecbur olan çocuk, sokaktaki birçok risk faktörü ile karşı karşıya kalmaktadır.²⁵³ Olumlu bir sosyalleşme sürecinden geçemedikleri için de yeni geldikleri ülkede karşılarına çıkan sorunlarla baş etmek konusunda yeterince şanslı olamamaktadırlar.

Suriye'deki iç savaştan dolayı ülkemize gelen göçmen çocuklar başta olmak üzere en fazla dış göç olan bölgelerden olan Güneydoğu Anadolu Bölgesi, diğer bölgelere nazaran suça sürüklenen çocuk sayısının toplam sanık sayısı içindeki oranının en fazla olan bölge olarak karşımıza çıkmaktadır. Türkiye genelinde %5,3 olan bu oran, Güneydoğu Anadolu Bölgesi'nde %6,6'dır.²⁵⁴ Son yıllardaki kentleşme ve göç hareketlerinin bu bölgede yer alan illerimizdeki yoğunluğu birlikte

²⁴⁹ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 203.

²⁵⁰ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 205.

²⁵¹ Kamer, *Kriminoloji*, 151.

²⁵² Sözüer, *Göç*, 29.

²⁵³ Azcan, *Göç ve Suç*, 204.

²⁵⁴ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 71.

değerlendirildiğinde, suça sürüklenen çocuklarla karşılaşma ihtimalinin bu bölgede artış göstermesi de ne yazık ki kaçınılmaz olmaktadır.

Tablo 1.1

*Ceza mahkemelerine yıl içinde açılan dosyalardaki suça sürüklenen çocuk sayısı*²⁵⁵

Coğrafi Bölgeler	Yıl İçinde Açılan Dosyalardaki Suça Sürüklenen Çocuk Sayısı (*)	%	Yıl İçinde Açılan Dosyalardaki Toplam Sanık Sayısı	Suça Sürüklenen Çocuk Sayılarının Toplam Sanık Sayısı İçindeki Oranı %
Marmara	28 147	28,2	557 474	5,0
Ege	16 071	16,1	297 719	5,4
Akdeniz	13 432	13,4	264 487	5,1
İç Anadolu	15 417	15,4	297 265	5,2
Karadeniz	7 602	7,6	169 419	4,5
Doğu Anadolu	7 832	7,8	126 694	6,2
Güneydoğu Anadolu	11 418	11,4	172 869	6,6
TÜRKİYE	99 919	100,0	1 885 927	5,3

Göç ile başka bir yere gelmek zorunda olan çocuklar, kendileri gibi göçmen çocuklardan oluşan akran gruplarıyla hareket etmekte ve büyük bir kısmı eğitimini yarıda bırakmaktadır. Ne yazık ki göç, birçok çevresel nedende olduğu gibi en çok gelişme çağındaki olan, duygusal gelişimini henüz tamamlayamamış, dış etkenlere son derece açık olan çocukları etkilemektedir. Göç eden çocuklar, en çok hırsızlık ve yaralama suçlarını işlemektedirler. Yaralama suçunun toplumsal uyum probleminden kaynaklı olduğu, hırsızlık suçunun ise ekonomik zorluklar nedeniyle yapıldığı düşünülmektedir.²⁵⁶ Hancı'ya göre; hırsızlığın asıl nedeni ekonomik zorluklar değil, çocuğun aile ve okul denetiminden uzak kalması nedeniyle bulunduğu başıboşluk halinden kaynaklanmaktadır.²⁵⁷ Hans Zulliger'e göre de çalma eyleminin gerisinde kıskançlık, sevgisizlik ve ruhsal çatışmalar gibi faktörler gizlenebilmektedir.²⁵⁸ Karataş tarafından yapılan bir araştırmada sosyal çalışma görevlisi; *"hırsızlığın nedeninin tam olarak ekonomik yoksulluk olmadığını, temel olarak uyuşturucu madde kullanmak ve oradan bir maddi kazanç sağlamak olduğunu"* ifade etmiştir.²⁵⁹

²⁵⁵ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 71.

²⁵⁶ Kobat, *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuk Hakları Işığında Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri*, 76.

²⁵⁷ Hancı, "Çocuk Suçluluğuna Yol Açan Sosyal Bir Yara: İç Göçler ve Çarpık Kentleşme"

²⁵⁸ Hans Zulliger, *Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri* çev. Kâmuran Şipal (İstanbul, Cem Yayınevi, 2013), 120-148.

²⁵⁹ Karataş, *Çocuk Adalet Sistemi Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamaların Nitel Analizi*, 118.

Göç etkisi ile gelen insanların yaşadığı yerler genel olarak kentlerin gecekondulaşmış bölgeleri olmakta ve bu yerlerde de suça hazırlayan faktörler daha yoğun olmaktadır.²⁶⁰ Bu yerlerin daha yaşanılabilir yerler haline getirilmesi, göçmen çocukların toplumla uyum sürecini hızlandıracak eğitim olanaklarının sunulması, ayrıştırıcı tutumlar yerine onları kucaklayıcı bir yaklaşım sergilenmesi, çocukların suça sürüklenmesini zorlaştıracak ve onların topluma faydalı bireyler olmasını sağlayacaktır. Ayrıca tüm göçmenlere suçlu muamelesi yapmak yerine, bu kişilerin bir suçun faili oldukları kadar belki de daha fazla suç mağduru oldukları göz önünde bulundurulmalı, buna yönelik toplumsal önlemler alınması gerekmektedir.

1.2.2.2.4. Diğer nedenler

Çocukları suça sürükleyen nedenlerden biri de internet, televizyon, sinema, videolar, müzik, basın vb. gibi kitle iletişim araçlarının çocuklar tarafından denetimsiz ve sınırsız kullanılmasıdır. Teknoloji ve bilim çağında büyüyen çocuklar günümüzde bu kitle iletişim araçlarının etkisinde oldukça fazla kalmaktadırlar. Televizyon programlarında, dizi, film ve bazı belgesellerde müstehcen, şiddet ve suç içerikli yayınların yapılması çocukları olumsuz yönde etkilemektedir. Özellikle suç işleyen insanların saygın ve güçlü gösterilmesi, yasa dışı yollarla cezalarını çekmekten kurtulması çocukların zihninde suç işlemenin o kadar da kötü bir şey olmadığı yönünde bir izlenim bırakmaktadır.²⁶¹ Öyle ki çocukların izledikleri dizi veya filmlerin kahramanlarına özendikleri, onları kendilerine model olarak seçerek izlediklerini ve bu kahramanların davranışlarını günlük yaşamlarına yansıttıkları görülmektedir. Bu yayınlardaki suçlu ve saldırgan davranışlar, çocuklardaki saldırganlık dürtülerini harekete geçirmektedir.²⁶²

Kriminologlar tarafından yapılan araştırmalarda da şiddet içerikli yayınların, şiddete yatkın olan çocukların davranışlarını olumsuz etkilemesinin çok kuvvetli bir ihtimal olduğu sonucuna ulaşılmıştır.²⁶³ Postman'a göre; yazılı ve görsel iletişim araçlarında, çocuk oyunları, çocuk eğlenceleri gibi çocuğa ve çocukluğa ait kavramların tüketilmesi, bir diğer deyişle sadece yetişkinlere hitap eden yayınların yapılıyor olması, çocukluğun yok oluşunun bir göstergesidir.²⁶⁴

²⁶⁰ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 62.

²⁶¹ Sevük, *Çocuk Suçluluğu İle Mücadelede Kurumsal Yaklaşım*, 57.

²⁶² Veysel Kunt, *Çocuk ve Suç* (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2003), 61.

²⁶³ Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 192.

²⁶⁴ Postman, *Çocukluğun Yokoluğu*, 11 ve 80.

Teknolojinin gelişmesi ile birlikte çocukların her türlü içeriğe, sosyal paylaşım sitelerine, medya içerik üreticilerine erişmesi daha kolay olmaktadır. Çocukları olumsuz içeriklerden uzak tutmak ise bir o kadar zorlaşmaktadır. Genellikle ebeveyn denetiminden uzak olan çocuklar, zamanının büyük çoğunluğunu oyun ve internet ortamında geçirmektedir. Bilgisayar oyunlarındaki şiddet içerikleri ve suç unsurları çocukların tertemiz zihinlerini bulandırmaktadır. Örneğin, bir devlette 14 yaşında bir çocuğun, şiddet öğeleri içeren bilgisayar oyununu oynadıktan sonra arkadaşını öldürdüğü ve daha sonra da kendini vurduğu gündeme gelmiştir.²⁶⁵ Her ne kadar çok uç bir nokta gibi görünse de bu örnek, olumsuz içerikler barındıran kitle iletişim araçlarının çocuklar üzerindeki etkisini gözler önüne sermektedir. Yine 12-14 yaş aralığındaki 40 kişilik odak grubu üzerinde yapılan bir araştırmada, şiddet içerikli interaktif oyun oynayan çocukların daha saldırgan davranış gösterdiği, oyundaki küfürleri taklit ettikleri görülmüş ve bu durumun son derece endişe verici olduğu ifade edilmiştir.²⁶⁶

Çocukların suç ile tanışmalarında bir diğer önemli etken alkol ve uyuşturucu madde kullanımıdır. Uyuşturucu madde kullanımı genel olarak mala karşı işlenen suçların; alkol kullanımı ise kişilere karşı işlenen yaralama, öldürme gibi suçların nedenini oluşturmaktadır.²⁶⁷ Suça sürüklenen çocuğun madde kullanımına genellikle ilk olarak arkadaş ortamında başladığı, daha sonra bu maddeyi elde edebilmek için defalarca hırsızlık suçu işlediği gözlemlenmektedir.²⁶⁸ Çocuğun kendisinden ziyade anne ve babasının da alkolik ve bağımlı olması da bir etkidir. Yapılan bir araştırmada deney grubundaki çocukların %41'inin ailesinde alkolik biri olduğu görülmüştür.²⁶⁹

Alkol ve uyuşturucu madde kullanımı, yetersizlik duygusunu ortadan kaldırdığı gibi kişiye aşırı bir güven duygusu vermekte, çocuklardaki şiddet dürtüsünü ve saldırganlık oranını artırmaktadır.²⁷⁰ Araştırmalar suç işleme ihtimalinin uyuşturucu madde kullanan kişilerde kullanmayan kişilere oranla 3 ila 4 kat daha yüksek olduğunu göstermektedir.²⁷¹ Uyuşturucu madde kullanan çocuk, bu maddeleri temin etmek için kriminal bireylerle karşılaşmakta, onlarla bir alışveriş ilişkisine

²⁶⁵ Kunt, *Çocuk ve Suç*, 62.

²⁶⁶ Bartollas – Schmallegger, *Çocuk Suçluluğu*, 192.

²⁶⁷ Sevük, *Çocuk Suçluluğu İle Mücadelede Kurumsal Yaklaşım*, 19.

²⁶⁸ Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 167.

²⁶⁹ Yavuzer, *Çocuk ve Suç*, 175.

²⁷⁰ Özalp, *Suçlu Çocuk Algısı*, 77.

²⁷¹ Dinç, *Çocuk Suçluluğunda Ailenin Rolü*, 55.

girmektedir. Çocukların bu suç ortamlarında yer alması onları başka suçlular ve suçlarla da tanıştırmaktadır. Uyuşturucu madde kullanımına bağlı gelişen psikolojik bozukluklar da çocukların suça sürüklenme sürecini hızlandırmaktadır.

Görüldüğü gibi gerek bireysel gerek toplumsal birçok faktör, okulda olması gereken çocuklarımızı adli süreçlerle karşı karşıya bırakmaktadır. Çocuklar suç ile tanıştıktan sonra neden bu suç ile tanıştılar demek yerine, onları bu yola sevk eden nedenler çerçevesinde önlemler alınmalı ve iyileştirme süreçleri inşa edilmelidir.

1.2.3. Çocukların İşlediği Suçlar

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonraki dönemde çocuk suçluluğunda büyük bir patlama yaşanmıştır. Dönemin olumsuz sosyo-ekonomik koşulları ve hüküm süren bir kargaşa ortamı çocukları oldukça fazla etkilemiştir. Özellikle hırsızlık, adam öldürme, alkol ve uyuşturucu madde kullanımı başta olmak üzere birçok olumsuz davranış biçimi çoğalmıştır.²⁷²

Günümüze gelindiğinde, yukarıda ayrıntılı olarak izah edilen nedenler sonucunda suça sürüklenen çocuk sayısı ne yazık ki oldukça fazladır. Bununla birlikte, adalet istatistiklerine göre yıldan yıla suça sürüklenen çocuk sayısında düşüş yaşanmakta olduğunu görmek umut vadetmektedir. Gerçekten ceza mahkemelerindeki dosyalarda, 2013 yılında suça sürüklenen çocuk sayısı 319 734 iken; 2020 yılına gelindiğinde bu sayının %34,4 oranında azalarak 209 689'a düştüğü görülmektedir.²⁷³ Yine 2020 yılı adli istatistiklerine göre; ülkemizdeki çocuk nüfusunda 100.000 kişideki suça sürüklenen çocuk sayısı 2020 yılı itibarıyla 1321 olup 2013 yılından sonraki azalış aşağıdaki tabloda görülmektedir.

²⁷² Mustafa Limoncu, *Türk Hukukunda Suça Sürüklenen Çocukların İnfazı* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017), 41.

²⁷³ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 65.

Tablo 1.2

Çocuk nüfusunda 100 000 kişideki suça sürüklenen çocuk sayısı, 2013-2020²⁷⁴



Çocuk suçluluğu denildiğinde ilk akla gelen suç, genelde değeri az olan şeyler üzerinde işlenen basit hırsızlıktır.²⁷⁵ Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) verilerine bakıldığında suça sürüklenen çocuklar en çok mala karşı işlenen suçlar olan hırsızlık ve yağma nedeniyle ceza infaz kurumuna girmektedir.²⁷⁶ 2020 yılı adli istatistiklerine göre; suça sürüklenen çocukların işlediklerini suçların %41,2'sini malvarlığına karşı suçlar oluşturmakta, bu oranı %19,2 ile hürriyete karşı suçlar, %14,3 ile vücut dokunulmazlığına karşı suçlar izlemektedir.²⁷⁷

2020 yılı içinde ceza mahkemelerinde görülen toplam 469.313 mal varlığına karşı suçlar dosyasının 30.280'inde 12-15 yaş aralığındaki; 34.465'inde ise 15-18 yaş aralığındaki suça sürüklenen çocuklar yargılanmaktadır.²⁷⁸ Malvarlığına karşı suç tipleri içerisinde suça sürüklenen çocuklar tarafından en çok işlenen suç, hırsızlık suçudur.²⁷⁹ Hırsızlık, ilk bakışta ekonomik yoksunluklar nedeniyle işlenmiş gibi görünse de arka planında sevgi eksikliği, akran grubunun içerisinde adından söz ettirmek ya da kendisine haksızlık yaptığını düşündüğü insanlardan intikam alma duygusu gibi nedenler barındırmaktadır.²⁸⁰ Sanayileşme ile birlikte artan düzensiz kentleşme, kırsaldan kente yoğun göç hareketleri ve gelir dağılımındaki eşitsizlikler

²⁷⁴ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 68.

²⁷⁵ Gölcüklü, *Türkiye'de Çocuk Suçluluğu*, 15.

²⁷⁶ Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK), *2019 Yılı Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri* (2 Kasım 2020).

²⁷⁷ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 78.

²⁷⁸ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 41.

²⁷⁹ İstatistiklere İstanbul özelinde bakıldığında suça sürüklenen çocuklar tarafından işlenen hırsızlık suçu, malvarlığına karşı suçların %61,9'unu oluşturmaktadır. Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 82.

²⁸⁰ Toprak, "Çocuk Suçluluğunun Karakteristik ve Yapısal Özellikleri", 326.

çocuklarda mala karşı işlenen suçlara sürüklenme hızını artırmaktadır.²⁸¹ Yapılan araştırmalar da hırsızlık suçunun kentlerde kırsal alanlara göre daha fazla işlendiğini göstermektedir.²⁸²

TUİK verilerine göre, çocukların ceza infaz kurumuna veya eğitimevne girmesine en çok neden olan suç tiplerinden biri de yaralamadır. Ne yazık ki bugün suça sürüklenen çocukların yaralama fiilini işlerken aynı zamanda “silah” kullandığı da görülmektedir. İletişimsiz bir aile ortamında büyüyen veya suç işleme oranın yüksek olduğu bölgelerde ikamet eden çocuklar, akranlarıyla en ufak bir tartışmada hemen cebindeki bıçağa davranmakta ve bir anlık infialle karşısındakini yaralamaktadır. Küçük yaşta bir çocuğun cebinde bıçakla gezmesi dahi hayli üzücü bir tabloyken, bu bıçakla başka bir suçu daha işlemesi çözülmesi gereken büyük bir problem olduğunu göstermektedir. Ayrıca suça sürüklenen çocuklar, kasten yaralama suçunu genel olarak toplu halde, akran grubuyla birlikte olmanın verdiği cesaret ve kolaylıkla işlemektedir.

Hırsızlık, yağma ve yaralama suçlarını istatistiklerde, cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlar izlemektedir. Çocuklar kendi vücudunu tanımaya başladığı, cinselliğin farkına vardığı süreçte, akranları ile birtakım cinsel içerikli davranışlar sergileyebilmektedir.²⁸³ Kitle iletişim araçlarındaki pornografik içerikler, çocukların cinsel dürtü ve meraklarını artırabilmektedir. Çocuğa ebeveynleri veya uzmanlar tarafından sağlıklı bir cinsel eğitim verilememesi, onların bu meraklarını başka yollardan gidermesine neden olmaktadır. Uygunsuz arkadaş ilişkileri, çocukların cinsel meraklarını kendi aralarında giderme ihtiyaçları, uyuşturucu madde ve alkol kullanımları çocukları cinsel suçlara sürükleyen faktörlerdendir. Gerçekten de yapılan bir araştırmada, cinsel suça sürüklenen çocukların %62’si alkol kullandıklarını, %39’u ise uyuşturucu madde kullandıklarını ifade etmiştir.²⁸⁴

Çocukların adli sürece dâhil olmasına neden olan hırsızlık, yaralama, cinsel suçlar gibi suçları uyuşturucu imal ve ticareti, tehdit ve mala zarar verme suçları izlemektedir. TUİK verilerine göre, çocuklar bu suçlarla genel olarak 15-17 yaş aralığında tanışmaktadırlar. Çocuklara verilen değerin artması, güçlü eğitim imkânları

²⁸¹ Sancar, *Kriminoloji Yazıları*, 550.

²⁸² Coşar, *Kentleşen Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*, 313.

²⁸³ Ramazan Akçan – Necmi Çekin “Cinsel Suçlu(!) Olarak Çocuk”, *Adli Tıp Dergisi* 25/1 (2011), 51.

²⁸⁴ Akçan - Çekin, “Cinsel Suçlu(!) Olarak Çocuk”, 54.

ve onların iyileştirilmesini odak noktası olarak belirleyen bir adalet anlayışı bu sayıların giderek azalmasını sağlayacaktır.



II. BÖLÜM

SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUK VE ÇOCUKLARIN CEZAİ SORUMLULUĞU

2.1. Suça Sürüklenen Çocuk

2.1.1. Suça Sürüklenen Çocuk Kavramı

Suç ile yolu kesişen çocuklara “suçlu çocuk” ya da “suç işleyen çocuk” denilmesinden özellikle kaçınılmış, onlar için yaygın olarak “suça sürüklenen çocuk” deyimini kullanılmıştır. Batı literatüründeki “juvenile delinquency” teriminin dilimizdeki tam karşılığı “reşit olmayanın suçluluğu”dur.²⁸⁵ Çocuk adalet sisteminin temel amacı da çocuğu cezalandırmak değil iyileştirmek olduğundan “suça sürüklenen çocuk” yerine “suçlu çocuk” ifadesini kullanmak, onu topluma yeniden kazandırmak yerine toplumdan daha çok uzaklaşmasına ve işlediği suçun adeta bir gölge gibi onu takip etmesine neden olacaktır.

19. yüzyılın ikinci yarısından itibaren ceza hukukunda etkisini göstermeye başlayan pozitivist kuram, suça değil suçlunun kişiliğine önem vermiştir. Suçlunun psikolojisi, içinde olduğu aile ve toplumsal ortamının iradeyi etkilediği kabul edilmiş, özellikle “suç işleyen çocuğun çevrenin kurbanı olduğu görüşü” geçerlilik kazanmıştır.²⁸⁶

²⁸⁵ Karataş – Mavili, “Çocuk Adalet Sisteminde Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamalarda Karşılaşılan Sorunlar”, 1016.

²⁸⁶ Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 18.

Çocuğun yetişkinlere göre çevresel ve bireysel bazı faktörlerin daha çok etkisinde kalabilirliği, hem psikolojik hem de fizyolojik olarak kendine özgü davranışları, onların ceza hukuku sistemlerinde “kendine özgü (sui generis)” bir suçlu olarak kabul edilmelerine neden olmuştur.²⁸⁷ Böylece çocuk, ceza hukukunda yetişkinlerden ayrı usullere tabi tutulmuş ve yüksek yararı öncelikli olarak korunmaya çalışılmıştır.

Pekin Kuralları’nın 2/2. maddesinde yer alan “*mevcut hukuk sistemi içinde işleyebileceği bir suçtan dolayı kendisine büyük insanlardan farklı davranılması gereken kişi*” şeklindeki çocuk tanımı da “suça sürüklenen” deyiminin kabulünde rol oynayan bir etkidir.²⁸⁸ Ceza muhakemesi evrelerine göre yetişkinler için kullanılan şüpheli, sanık²⁸⁹ yahut hükümlü ifadeleri çocuklar için özellikle kullanılmamış, tüm muhakeme sürecinde “suça sürüklenen çocuk” ifadesi kullanılmıştır.

2.1.2. Suça Sürüklenen Çocuğun Hakları

2.1.2.1. Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi (AİHS)’nin “*Adil yargılanma hakkı*” başlıklı 6. maddesinin ikinci fıkrasına göre, “*Bir suç ile itham edilen herkes, suçluluğu yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılır.*”²⁹⁰ Bu ilkenin konuluş amacı, “*bin suçlunun cezasız kalmasının bir masumun mahkûm olmasına tercih edilmesi*” düşüncesidir.²⁹¹ AİHS’de herkes için düzenlenen masumiyet karinesi, adil yargılanma kapsamında taşıdığı önem bakımından çocuklar hakkında kabul edilen birçok uluslararası sözleşmede de yer almaktadır. BMÇHDS’nin 40. maddesinin 2. fıkrasının 2. bendinin 7. alt bendine göre; “*Hakkında ceza kanununu ihlâl iddiası veya ithamı bulunan her çocuk, haklarındaki suçlama yasal olarak sabit oluncaya kadar masum sayılmak*” güvencesine sahiptir.

²⁸⁷ Mehmet Emin Artuk, “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu ve Suçlu Çocukların Yargılanmasında Hakim Olan İlkeler”, *Hukuk Kurultayı* (Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000), 2/215.

²⁸⁸ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 57.

²⁸⁹ “Henüz hakkında kesinleşmiş bir hüküm olmayan çocuk hakkında, sanki işlediği fiil sabitmiş gibi ‘suça sürüklenen’ ifadesinin kullanılmasının masumiyet karinesine aykırılık teşkil ettiği gerekçesiyle yerinde olmadığı” yönündeki değerlendirme için Bkz. Berrin Akbulut, *Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2019), 555.

²⁹⁰ İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetleri Koruma Sözleşmesi (Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, *Resmî Gazete* 8662 (19 Mart 1954), m. 6.

²⁹¹ Öztürk (ed.), *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*, 135.

Anayasamızın “*Temel hak ve hürriyetlerin kullanılmasının durdurulması*” başlıklı 15. maddesinde “*Suçluluğu mahkeme kararı ile saptanıncaya kadar kimse suçlu sayılamaz.*” hükmü ile masumiyet karinesi, temel hak ve özgürlüklerin kullanımının kısmen ya da tamamen durdurulduğu hallerde dahi dokunulamayacak sert çekirdek haklardan biri olarak kabul edilmiştir.²⁹² Yine Anayasamızın “*Suç ve cezalara ilişkin esaslar*” başlıklı 38. maddesine göre de suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar kimse suçlu sayılamayacaktır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), masumiyet karinesi değerlendirmelerinde özellikle kamuoyunu etkisi altına alabilecek basın-yayın organlarını da incelemiştir. Bu bağlamda; “*devlet organları tarafından yapılan resmî basın açıklamaları ve basın-yayın kuruluşlarının adli haberlere yaklaşım tarzlarına değinmiş, mahkeme kararı olmaksızın kişiyi suçlu ilan eden haber ve basın açıklamalarının masumiyet karinesini ihlal ettiğine*” hükmetmiştir.²⁹³

CMK’da masumiyet karinesi açıkça düzenlenmemekle birlikte 223/5. maddeye göre; ancak “*yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde*” sanık hakkında mahkûmiyet kararı verileceği yönündeki düzenleme masumiyet karinesini ifade etmektedir.²⁹⁴ Böylece yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması halinde sanık suçlu sayılmayacak ve hakkında beraat kararı verilecektir.

Ceza muhakemesindeki en önemli evrensel ilkelerden biri olan “şüpheden sanık yararlanır” ilkesi de masumiyet karinesinin bir uzantısıdır.²⁹⁵ Bu hak, kişiye bir suç ithamında bulunulması ile başlayarak isnat edilen suç hükmen kesinleşene kadar kişiyi koruma altına almaktadır.²⁹⁶ Gerçekten suça sürüklenen çocuk, hukuka uygun olarak elde edilen delillerle hâkimin vicdani kanaati ile verdiği hükmün kesinleşene kadar, hem yargı süjelerine karşı hem de üçüncü kişilere ve medya aracılığı ile lekelenmeye karşı masumiyet karinesi ile korunmaktadır.²⁹⁷

²⁹² Hatice Derya Ormanoğlu, “Anayasal Bağlamda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Boyutuyla Suçsuzluk Karinesi”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65/4 (Aralık 2016), 2248.

²⁹³ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Başvuru no: 15175/89, (10 Şubat 1995), §37; Burcu Değirmencioğlu, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Masumiyet Karinesinin Korunması”, *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2/1 (Aralık 2019), 345

²⁹⁴ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 59.

²⁹⁵ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, K. 2018/17612 (17 Ekim 2018).

²⁹⁶ Değirmencioğlu, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Masumiyet Karinesinin Korunması”, 319.

²⁹⁷ Murat Köksal, *Suçta Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları ve Bu Çocuklara Özgü Suç Soruşturması* (Erzincan: Erzincan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2014), 25.

Masumiyet karinesi ve lekelenmeme hakkı²⁹⁸, çocukları bekleyen hayat serüveninde toplum tarafından dışlanmamaları için hayati önem arz etmektedir. Zira hakkındaki hüküm kesinleşmeden “suçlu” olarak damgalanan çocuk, kendisini psikolojik olarak da suçlu kategorisine ait hissedecek ve bu durum davranış problemlerine neden olacaktır. Belki de bir kere suçlu olarak damgalanmak onu suç yolunun bir yolcusu yapacak, gerek bundan sonra dâhil olduğu çevre ve arkadaş grubu gerek edindiği alışkanlıklar bir kere hatta birkaç kere daha onun suça sürüklenmesine neden olacaktır.

2.1.2.2. İsnat edilen suç konusunu öğrenme hakkı

AİHS 6/3-a maddesine göre; “*Bir suç ile itham edilen herkes, kendisine karşı yöneltilen suçlamanın niteliği ve sebebinden en kısa sürede, anladığı bir dilde ve ayrıntılı olarak haberdar edilmek hakkına sahiptir.*” BMÇHDS’nin 40. maddesine göre de hakkında ceza kanununu ihlâl iddiası veya ithamı bulunan her çocuk, “*hakkındaki suçlamalardan kendisinin hemen ve doğrudan doğruya ya da uygun düşen durumlarda ana-babaları ya da yasal vasileri kanalı ile haberdar kılınmak*” hakkına sahiptir. Bu hak kapsamında suça sürüklenen çocuk, suçlamanın hangi fiilinden ötürü olduğu ve suçlandığı bu fiilin hukuki niteliği konusunda bilgilendirilecektir.²⁹⁹ Suça sürüklenen çocuğa yapılacak her bilgilendirme, çocuğun hem yaşına ve olgunluk düzeyine uygun olarak hem de cinsiyetine ve kültürüne duyarlı bir dilde, anlayabileceği şekilde yapılmalıdır.³⁰⁰

Anayasamızın “*Kişi hürriyeti ve güvenliği*” başlıklı 19. maddesinin 4. fıkrasında yer alan, “*Yakalanan veya tutuklanan kişilere, yakalama veya tutuklama sebepleri ve haklarındaki iddialar herhalde yazılı ve bunun hemen mümkün olmaması halinde sözlü olarak derhal, toplu suçlarda en geç hâkim huzuruna çıkarılınca kadar bildirilir.*” hükmü de bu hakkın mevzuatımızdaki görünümünden biridir. CMK’nın 90. maddesi gereğince suça sürüklenen çocuk yakalandığı anda, kanuni hakları derhal kendisine bildirilecektir.³⁰¹ Yine CMK’nın 176. maddesine göre; çocuğun savunma hakkını kullanabilmesi için düzenlenen iddianame muhakkak

²⁹⁸ Nisan 2021’de yayımlanan İnsan Hakları Eylem Planı’nda, 1 yıl içerisinde lekelenmeme hakkının kapsamının genişletilmesi planlanmaktadır. Adalet Bakanlığı, *İnsan Hakları Eylem Planı ve Uygulama Takvimi* (PDF: Adalet Bakanlığı, 2021), 34.

²⁹⁹ Köksal, *Suçta Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları*, 26.

³⁰⁰ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, *Çocuk Dostu Adaletle İlişkin Rehber* (Avrupa Konseyi Yayını, 2010), 21.

³⁰¹ Metin, *Ceza Muhakemesinde Suça Sürüklenen Çocuk*, 27.

kendisine tebliğ edilecek, böylece hakkındaki suçlamayı öğrenme hakkı tanınmış olacaktır.³⁰²

Ayrıca suça sürüklenen çocuk bu kapsamda AİHS 6/3-e maddesine göre; “suçlama konusu hakkında bilgilendirilirken kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak” hakkına da sahiptir. Bu hak da BMÇHDS’nin 40. maddesi kapsamında güvence altına alınmıştır. Yine suça sürüklenen çocuk meramını anlatacak ölçüde Türkçe bilmiyorsa hem soruşturma hem de kovuşturma evresinde, tercüman aracılığıyla duruşmadaki iddia ve savunmaya ilişkin esaslı noktalar hakkında bilgi sahibi olma hakkına sahip olacaktır (CMK m. 202/1).

2.1.2.3. Kendisini bizzat ya da bir müdafî aracılığı ile savunma hakkı

AİHS’in 6/3-c maddesine göre *Herkes, kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddî olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek hakkına sahiptir.*” Anayasamızın “Hak arama hürriyeti” başlıklı 36. maddesinde de bu hak, “*Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.*” hükmü ile güvence altına alınmıştır.

Duruşmada bizzat bulunma ve kendisini savunma hakkı, duruşmaya katılmaktan bazı durumlarda bağışık tutulması durumları olabilse de adil yargılanma hakkının temel öğelerinden biridir.³⁰³ Suça sürüklenen çocuğun savunma hakkını kullanabilmesi için duruşmalara bizzat katılabilmesi oldukça önemlidir. Hâkimin, isnat edilen suçu çocuğun anlayabileceği bir şekilde, mümkün oldukça yüzüne karşı, gerekçelerini de çocuğun yaşını dikkate alarak açıklaması esastır.³⁰⁴

Çocuk, savunmasını bizzat yapacağı gibi seçeceği bir müdafî aracılığıyla da yapabilecektir. Bununla birlikte CMK’nın 150. maddesi gereği müdafî bulunmayan şüpheli veya sanık çocuk ise, istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilecektir. Zorunlu müdafilik başlığı altında detaylı olarak da inceleneceği üzere muhakeme

³⁰² Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 63.

³⁰³ Köksal, *Suçta Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları*, 27.

³⁰⁴ Kurtuluş Tayanç Çalışır – Melissa Doğan, *Çocuklar Suçun Nesnesi Olamazlar* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2020), 79.

işleminin yapıldığı sırada on sekiz yaşını doldurmamış çocuğa istemi aranmaksızın müdafî atanması gerekmektedir.

Çocuğun kendisini bizzat ya da vekili aracılığı ile savunmasını sağlayabilmek için öncelikle çocuğa usulüne uygun olarak çağrı yapılmalıdır. Çocuğun, yapılan çağrıya mazereti olmaksızın gelmemesi durumunda, hakkında zorla getirme kararı çıkartılmalı; çocuğun zorla getirme kararına rağmen mahkemeye gelmemesi durumunda ise en son çare olarak yakalama kararı çıkartılmalıdır.³⁰⁵ Bu şekilde usulüne uygun olarak çağrı yapılmayan çocuğun savunma hakkının kısıtlanması da adil yargılanma hakkının ihlaline neden olmaktadır. Aynı şekilde usulüne uygun olarak davet edilen çocuğun duruşmada hazır bulunamaması, müdafinin hazır bulunma hakkını ortadan kaldırmayacaktır.³⁰⁶

2.1.2.4. Makul sürede yargılanma hakkı

Adil yargılanma hakkının bir yansıması olan makul sürede yargılanma hakkı, AİHS'in 6/1. maddesinde *“Herkes davasının makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir.”* şeklinde düzenlenmiştir. Makul sürede yargılanma, kapsam itibarıyla tüm yargılama usullerinde hem hukuk hem ceza hem de idari davalarda uyulması gerekli bir ilke olarak karşımıza çıkmaktadır.³⁰⁷ Olayın kolluk veya savcılık tarafından haber alınması anından başlayarak kesin hükümle sonuçlandığı tarihe kadar geçen süre, makul sürenin hesaplanmasında göz önünde bulundurulur.³⁰⁸

BMÇHDS'nin 40/2,b-5 maddesine göre; *“Her çocuk yasaya uygun biçimde adil bir duruşma ile konunun gecikmeksizin karara bağlanmasının sağlanması güvencesine sahiptir.”* Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin çocuklarla ilgili davaların kısa sürede sonuçlanması gerektiğini düzenleyen 7. maddesine göre; *“Adli merci gereksiz gecikmeyi engellemek için çabuk hareket etmeli, kararlarının süratle, uygulanmasını garanti edecek düzenlemeler sağlanmış olmalıdır.”*

³⁰⁵ Salih Merve Kaya, *Uygulamada Çocuk Yargılaması: İstanbul Anadolu Adliyesi Çocuk Mahkemelerinde Dosya İncelemesi* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021), 129.

³⁰⁶ Metin, *Ceza Muhakemesinde Suça Sürüklenen Çocuk*, 32.

³⁰⁷ Hüseyin Turan, “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında Makul Sürede Yargılanma Hakkı” *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 3/11 (Ekim 2012), 50.

³⁰⁸ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 123.

“Her davanın, başından itibaren hiçbir gecikmeye mahal vermeksizin hızla yürütülmesi gerektiği” hususu, Pekin Kuralları’nın 20. maddesinde düzenlenmiştir. Madde açıklamasına göre; *“Çocuklara ilişkin davalarda resmî işlemlerin hızla yürütülmesi büyük önem taşıyan bir husustur. Aksi takdirde çeşitli düzenlemeler ve yaptırımlarla başarılmış iyi şeyler tehlikeye girer. Yaptırımların suça maddi ve psikolojik olarak bir an önce uygun hale getirilmesi geciktikçe bu durum çocuğu zora sokar.”* Gerçekten de çocuk yargılamalarının yetişkinlere göre daha kısa sürede sonuçlanması, onların psikolojik yönden olumsuz etkilenmelerinin önüne geçecektir. Zira çocuklar, yetişkinlere nazaran yargılama sürecinden daha çok etkilenecek ve yargılamanın uzun sürmesi çocuğun damgalanma olasılığını da artıracaktır.³⁰⁹

Anayasamızın 141. maddesinin dördüncü fıkrasında *“Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.”* hükmü ile makul sürede yargılanma hakkına açıkça yer verilmiştir.

Anayasa Mahkemesine göre; yargılama süresinin makul olup olmadığının her bir başvuru açısından münferiden değerlendirilmesi gerekmektedir.³¹⁰ Mahkeme söz konusu kararında; *“Davanın karmaşıklığı, yargılamanın kaç dereceli olduğu, tarafların ve ilgili makamların yargılama sürecindeki tutumu ve başvurunun davanın hızla sonuçlandırılmasındaki menfaatinin niteliği gibi hususlar bir davanın süresinin makul olup olmadığının tespitinde göz önünde bulundurulması gereken kriterlerdir.”* diyerek tüm bu kriterlerin bir bütün halinde değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

CMK’nın 190. maddesinde, *“Duruşmaya, ara verilmeksizin devam edilerek hüküm verilir. Ancak, zorunlu hâllerde davanın makul sürede sonuçlandırılmasını olanaklı kılacak surette duruşmaya ara verilebilir.”* hükmü ile makul sürede yargılanma ilkesine yer verilmiştir. Ceza muhakemesinde makul sürede yargılanma hakkının amacı, yargılanan kişinin gereksiz yere uzun süren belirsizlikten dolayı lekelenmelerini, olumsuz etkilenmelerini önlemek ve delillerin kaybolmasının önüne geçilmek istenmesidir.³¹¹ Gerçekten de uzun süren bir muhakeme, hukuk devleti ilkesi ile birlikte kişilerin hukuki güvenliğini de tehdit edecek ve mahkemenin maddi gerçeğe ulaşma oranını düşürecektir.³¹²

³⁰⁹ Kaya, *Uygulamada Çocuk Yargılaması*, 109.

³¹⁰ Anayasa Mahkemesi (AYM), Bireysel Başvuru No:2012/13, (2 Temmuz 2013), § 40-45.

³¹¹ Turan, “Makul Sürede Yargılanma Hakkı”, 53.

³¹² Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 57.

2.1.2.5. Kanunla kurulmuş bağımsız ve tarafsız mahkeme tarafından yargılanma hakkı

Adil yargılanma hakkının en önemli görünümülerinden biri olan kanuni, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından yargılanma hakkı da AİHS'in 6. maddesinde düzenlenmiştir. Mahkemenin kanuni olması, uyuşmazlığın ortaya çıkmasından önce kanunla kurulmuş olup yetki, görev ve uygulanacak muhakeme usulünün kanunla belirlenmiş olduğu mahkemeleri ifade etmektedir.³¹³ Mahkemenin bağımsızlığı, hiçbir organ veya kişiden talimat almaksızın ve tarafların etkisinde kalmaksızın yargılamanın yapılmasını; mahkemenin tarafsızlığı ise taraflara ilişkin herhangi bir maddi veya manevi menfaat ilişkisinin olmamasını ifade eder.³¹⁴

Bangolar Yargı Etiği İlkeleri'nde³¹⁵ hâkimin tarafsızlığı ve bağımsızlığı üzerinde durulmuştur. İlk ilke olarak kabul edilen bağımsızlık, *"Hâkim; herhangi bir yerden herhangi bir sebeple doğrudan ya da dolaylı olarak gelebilecek her türlü dış etki, rüşvet, baskı, tehdit ve müdahaleden uzak şekilde, olaylara ilişkin kendi değerlendirmesine dayanarak ve hukuka dair kendi vicdani anlayışı ile uygun biçimde yargı işlevini bağımsız olarak yerine getirmelidir."* şeklinde ifade edilmiştir.³¹⁶

1982 Anayasası'nın 9. maddesinde *"Yargı yetkisi, Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılır."* hükmüne yer verilmiştir. 138. maddesinde ise mahkemelerin bağımsızlığı düzenlenmiştir.³¹⁷ CMK'nın 23. maddesinde, *"Bir karar*

³¹³ Tuğba Bayraktar – Nuran Koyuncu, "Adil Yargılanma Hakkı", 2 nd International Congress on Political, Economic and Social Studies (ICPESS) (Mayıs 2017), 171.

³¹⁴ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 181.

³¹⁵ Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK), Bangolar Yargı Etiği İlkeleri.

³¹⁶ Aynı şekilde hâkimin tarafsızlığını tehlikeye düşürebilecek hususlar beş bent olarak şu şekilde sıralanmıştır:

"1- Hâkim, yargı görevlerini tarafsız, önyargısız ve iltimasız olarak yerine getirmelidir.

2- Hâkim, mahkeme içerisinde ve dışında, halkın, hukukçuların ve dava taraflarının yargı ve hâkim tarafsızlığına duyduğu güveni koruyacak ve artıracak davranışlar içerisinde olmalıdır.

3- Hâkim, makul olduğu ölçüde, duruşma ve karar aşamalarında davadan reddini gerektirecek durumları en aza indirecek şekilde hareket etmelidir.

4- Hâkim, önündeki veya önüne gelme ihtimali olan bir dava hakkında, bilerek ve isteyerek, davanın sonucunu etkilemesi veya sürecin aşikâr adillik vasfını zayıflatması beklenebilecek hiçbir yorumda bulunmamalıdır. Ayrıca hâkim, kamuya açık olsun veya olmasın, herhangi bir şahıs ya da mesele konusunda adil yargılamayı etkileyebilecek herhangi bir yorum da yapmamalıdır.

5- Hâkim, tarafsız olarak karar veremeyeceği veya makul bir gözlemcide tarafsız olarak karar veremeyeceği izlenimi doğurabileceği durumlarda yargılamanın herhangi bir aşamasına katılmaktan kaçınmalıdır."

³¹⁷ Söz konusu madde hükmü şöyledir: *"Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler. Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz. Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz. Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu*

veya hükme katılan hâkim, yüksek görevli mahkemece bu hükme ilişkin olarak verilecek karar veya hükme katılamaz. Aynı işte soruşturma evresinde görev yapmış bulunan hâkim, kovuşturma evresinde görev yapamaz. Yargılamanın yenilenmesi halinde, önceki yargılamada görev yapan hâkim, aynı işte görev alamaz.” hükümleri ile hâkimin tarafsızlığı güvence altına alınmıştır.³¹⁸ BMÇHDS’nin 40/2,b-3. maddesine göre, ceza yasasını ihlal ettiği sonucuna varılan her çocuk; “*hakkında alınacak kararların, yetkili, bağımsız ve yansız bir makam ya da mahkeme önünde yasaya uygun olarak incelenmesi*” güvencesine sahiptir.

Suçta sürüklenen çocukların yargılama süresince sahip oldukları haklar bu başlık altında ifade edilenlerle sınırlı olmayıp tezimizin ilerleyen bölümlerinde ilgili konu başlıklarında ayrıntılı olarak incelenecektir. Şimdilik tekrara düşmemek adına konuyu burada sonlandırmakla yetiniyoruz.

2.2. Türk Ceza Kanunu’nda Çocukların Cezai Sorumluluğu

2.2.1. Cezai Sorumluluk Kavramı

Kişinin işlediği fiilden dolayı sorumlu tutulabilmesi “cezai sorumluluk” kavramı ile açıklanmaktadır. İlkel topluluklarda failin fiilinden sorumlu tutulabilmesi yani cezalandırılması için fiil yeterliydi, kusur aranmazdı ve objektif sorumluluk esastı.³¹⁹ Zaman içerisinde kusur kavramı önem kazanmış ve kişinin cezai sorumluluğunun olabilmesi için kusurlu davranması gerektiği kabul edilmiştir. Kusur yeteneği ise kişinin haksızlığı anlayabilme ve bu davranışa göre davranabilme yeteneği olarak ifade edilmektedir.³²⁰ İsnat yeteneği de denilen bu yetenekten yoksun olan kişinin işlediği fiil suç oluştursa dahi bu fiilden ötürü cezalandırılmamaktadır.³²¹

Cezai sorumluluğun esası ile ilgili özellikle 19. yüzyılda yoğun tartışmalar yaşanmış ve bu tartışmalar klasik okul ve pozitivist okul teorileri çevresinde şekillenmiştir.³²² Manevi sorumluluğu kabul eden klasik okula göre, suç işleyen kişi

organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.”

³¹⁸ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 121.

³¹⁹ Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 86.

³²⁰ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 313; Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 351; İsnat yeteneğinin kusurluluğun ön şartı olduğu, kusurluluğun bir unsuru olduğu ve isnat yeteneği olmayan kişinin suç işleyebileceği ancak kendisine ceza verilemeyeceği yönündeki üçlü değerlendirme için bkz. Hale Akdağ, *Ceza Hukukunda Kusurluluğu Kaldıran ve Azaltan Nedenler*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2020), 63-79.

³²¹ Zeki Hafızoğulları – Muharrem Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Us-A Yayıncılık, 2015), 389.

³²² Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 65.

kusurlu ise sorumludur.³²³ Bir kimse kanunen suç sayılan bir hareketi yapmak veya yapmamak konusunda takdir hakkında sahipken bu hakkı hareketi yapmak şeklinde kullanırsa, bu hareketinden sorumlu olması gerekmektedir.³²⁴ Diğer bir söyleyişle suç işlemiş bir kişinin cezai sorumluluğunun olabilesi için, irade özgürlüğüne sahip olması, iyiyi kötünden ayırt edebilmesi gerekmektedir. İyiyi kötünden ayıramayanlara ceza verilmeyeceği gibi, iyiyi kötünden tamamen ayıramayanlara yani irade özgürlüğü sınırlı olanlara da ceza indirilerek verilmelidir.³²⁵ Sosyal sorumluluğu kabul eden pozitivist okul teorisine göre ise; cezai sorumluluk isnat yeteneğinden daha geniş bir kavramdır ve suçluya cezai bir yaptırım uygulayabilmek için isnat yeteneğinden ziyade toplumda meydana getirdiği tehlike göz önünde bulundurulmalıdır.³²⁶ Yani pozitivistler klasik okul teorisyenleri gibi irade serbestisine dayanan bir isnat yeteneğini kabul etmezler.³²⁷ Pozitivistlere göre, cezai sorumluluğun esası toplumsal sorumluluktur ve suç işleyen kişiye toplumu korumak amacıyla yaptırım uygulanmalıdır.³²⁸ Böylece suçlunun cezalandırılmasının değil ıslahının daha öncelikli olduğu kabul edilmiş, suç karşılığı olan yaptırımların suçlunun kişiliğine uydurulması gerektiği düşüncesi temelinde güvenlik tedbiri yaptırımı öne çıkarılmıştır.³²⁹

Günümüzde ceza hukuku kusur sorumluluğu ilkesine dayanmaktadır ve bu ilkeye göre; kişinin cezalandırılabilmesi onun kusurlu olmasına, kusurlu olması da kınanabilirliğine bağlıdır.³³⁰ Bu nedenle kusur yeteneği olmayan failin fiili hukuka aykırı olmakla birlikte, fail kınanabilir olmadığı için artık kendisine ceza verilemeyeceği kabul edilmektedir.³³¹ Kusurluluk; “*Failin hukuka uygun hareket edebilme imkânına sahip olduğu halde hukuka aykırı bir davranışı seçmiş ve gerçekleştirmiş olması sebebi ile kınanabilmesi ve neticenin ona sübjektif olarak yüklenebilmesidir*”.³³² Kişinin kusur yeteneğine sahip olması için onun iradi olarak hareket etme yeteneğine de sahip olması gerekmektedir. Bu husus 5237 sayılı Türk

³²³ Öztürk –Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 63.

³²⁴ Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri”, 570.

³²⁵ Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 101; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 66; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 78.

³²⁶ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 63; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 33.

³²⁷ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 63; Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri”, 571.

³²⁸ Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 102; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 67.

³²⁹ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 63; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 79; TBB, *Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi Rehberi*, 4.

³³⁰ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 510; Akbulut, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 541.

³³¹ Akdağ, *Ceza Hukukunda Kusurluluğu Kaldıran ve Azaltan Nedenler*, 73.

³³² Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 354.

Ceza Kanunu'nda “algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneği” olarak kabul edilmiştir. Failin cezai sorumluluğunun olması için bu kusur yeteneğinin fiilin işlendiği, yani hareketin yapıldığı sırada var olması gerekmektedir.³³³

Kusurluluğa dayanan cezai sorumluluk esasen suçun bir unsuru değildir. Diğer bir deyişle kişinin kusurluluğu olmasa dahi suç, unsurları dâhilinde oluşmaktadır; ancak fail cezalandırılmamaktadır.³³⁴ Türk Ceza Kanunu'na göre de kusurluluğu kaldıran hallerin failde gerçekleşmesi durumunda fail hiç sorumlu tutulmamakta, kusurluluğu azaltan hallerde ise cezai sorumluluğu azalmaktadır.

Türk Ceza Kanunu'na göre cezai sorumluluğu kaldıran haller; hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yahut kanun hükmünün yerine getirilmesi (m. 24), meşru savunma ve zorunluluk hali (m. 25), hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası (m. 26), Karşı koyamayacağı veya kurtulamayacağı cebir ve şiddet veya muhakkak ve ağır bir korkutma veya tehdit sonucu suç işlenmesi (m. 28), meşru savunmada sınırın mazur görülebilecek bir heyecan, korku veya telaş ile aşılması (m. 27/2), kişinin ceza sorumluluğunu kaldıran nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşmesi (m. 30/3), kişinin işlediği fiilin haksızlık oluşturduğu hususunda kaçınılmaz bir hataya düşmesi (m. 30/4), yaş küçüklüğü (m. 31), akıl hastalığı (m. 32), sağır ve dilsizlik (m. 33), geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma (m. 34) şeklinde ifade edilmiştir. Cezai sorumluluğu azaltan halleri ise, cezai sorumluluğu kaldıran nedenlerde sınırın kast olmaksızın aşılması (m. 27/1), haksız tahrik (m. 29), cezai sorumluluğu azaltan nedenlere ait koşulların gerçekleştiği hususunda kaçınılmaz bir hataya düşülmesi (m. 30/3), yaş küçüklüğü (m. 31), akıl hastalığı (m. 32), sağır ve dilsizlik (m. 33), olarak sıralayabiliriz.

2.2.2 Çocukların Cezai Sorumluluğu

Ceza sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için kişinin belli bir olgunluğa erişmiş olması gerektiği düşüncesi eski hukuk sistemlerinden günümüze dek kabul edilmiştir.³³⁵ Roma hukukunda, 12 Levha Kanunları'ndan itibaren ceza sorumluluğu,

³³³ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 313; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 403; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 346; Hafızogulları – Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 390.

³³⁴ Mehmet Emin Artuk vd., *Türk Ceza Kanunu Şerhi Md. 1-50* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2014), 1/481; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 403; “Eğer isnat yeteneği bulunmayan failin fiilinin suç oluşturmadığı kabul edilseydi, fiilden ötürü faile güvenlik tedbiri uygulanması da mümkün olmazdı.” Akdağ, *Ceza Hukukunda Kusurluluğu Kaldıran ve Azaltan Nedenler*, 77.

³³⁵ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 555.

kişinin fiziki ve ruhi olgunluğa yani buluğa ermiş olmasına bağlı tutulmuştur.³³⁶ 7 yaşından küçük çocukların cezai sorumluluklarının olmadığı, kız çocukların 12 yaşında erkek çocukların ise 14 yaşında ergenlik çağına ulaştıkları kabul edilmiştir.³³⁷ 7 ile 12-14 yaş aralığında olan çocukların ise işledikleri fiilin suç niteliğini taşıdığını algılayabilenlerin bu fiillerinden sorumlu tutulabileceği kabul edilmekteydi.³³⁸ Kilise hukukunda ise cezai sorumluluk yaşı 7 olarak belirlenmekle birlikte hâkime, 7 yaşından büyük olup henüz buluğ çağına erişmeyen küçükler için “kasıtlı davranma yeteneğinin gelişip gelişmediğinin” araştırılması görevi yüklenmişti.³³⁹

Cermen hukukunda, ergin olma yaşı on iki olarak kabul edilmişti ve on iki yaşın altındaki çocuklar işledikleri fiiller yüzünden cezalandırılmamakta, yakınlarının uzlaştırma bedeli ödemesi gerektiği kabul edilmekteydi.³⁴⁰ İslam hukukuna göre ise cezai sorumluluğa sahip olabilmek için kişinin isnat yeteneğine sahip olması ve ergenlik çağına da gelmiş bulunması gerekmektedir.³⁴¹ Bu çağa erişmemiş olmak suçluluğu ortadan kaldıran sebep olarak kabul edilmiş ve bedeni yönden cezalandırılmamaları öngörülmüştür.³⁴² Bu ergenlik çağının kabulünde İslam hukukçuları arasında ihtilaf olmakla birlikte genel kabul kız çocuklarının 9, erkek çocukların ise 12 yaşında buluğa ermiş olduklarıdır.³⁴³

Osmanlı’da cezai sorumluluk için yaş sınırı kız çocukları için en az 9, erkek çocukları için en az 12 olarak belirlenmiş ve Mecelle’nin 986-988. maddelerinde hüküm altına alınmıştır.³⁴⁴ Cezai sorumluluğu olmayan çocuklara tazir cezası³⁴⁵ verilemezdi; ancak eğitici ve koruyucu özelliği olan güvenlik tedbirleri uygulanabilirdi.³⁴⁶ Çocukların en fazla on beş yaşına ulaşmasıyla da tam olarak cezai

³³⁶ Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri”, 576; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 21; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 405.

³³⁷ Şahin Akıncı, *Roma Hukuku Dersleri* (Konya: Sayram Yayınları, 2012), 196; Üçer, *Roma Hukuku*, 179.

³³⁸ Çelebican, *Roma Hukuku*, 292.

³³⁹ Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri”, 579; Fatma Gökçen Özmenli, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi* (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017), 19.

³⁴⁰ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 405.

³⁴¹ Abdullah Çolak, *İslam Hukuku: Ceza ve Borçlar* (Ankara: Öncü Kitap Yayıncılık, 2017), 35; Mustafa Avcı, *Osmanlı Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Konya: Mimoza Yayınları, 2010), 117.

³⁴² Çolak, *İslam Hukuku*, 33.

³⁴³ Çolak, *İslam Hukuku*, 38.

³⁴⁴ Avcı, *Osmanlı Ceza Hukuku*, 118.

³⁴⁵ Tazir cezası; had ve kısas cezaları dışında, yöneticinin veya hâkimin takdirine bırakılan ceza anlamına gelmektedir. Tuncay Başoğlu, “Ta’zîr”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 8 Ağustos 2021).

³⁴⁶ Avcı, *Osmanlı Ceza Hukuku*, 263.

sorumluluklarının olduğu öngörülmüştü.³⁴⁷ Daha sonra çıkarılan 1274/1858 Ceza Kanunname-i Hümayun'un 40. Maddesine göre ise, on üç yaşını doldurmamış çocukların cezai sorumluluğunun olmadığı, suç işlemeleri halinde ana-baba ya da yakınlarla teslim veya ıslahevine gönderilmeleri kabul edilmişti.³⁴⁸

Pekin Kuralları'nın 4. Maddesinde *"Cezai sorumluluğunun alt sınırını belirleyen sistemler açısından, bu sınır çocuğun duygusal, zihinsel, entelektüel olgunluğa ulaştığı yaşın altında tutulmamalıdır."* hükmü ile cezai sorumlulukla ilgili asgari bir yaş belirlenmese de bir olgunluk kriteri düzenlenmiştir. Buna göre ülkelerin çocukların asgari cezai sorumluluk yaşını belirlerken çocuğa uygulanacak yaptırımın psikolojik sonuçlarını kaldırmaya hazır olup olmadığını dikkate alması gerekmektedir.³⁴⁹ BMÇHDS 40. maddesine göre de devletler, *"asgari bir yaş sınırı belirleyerek, bu yaş sınırının altındaki çocuğun ceza ehliyetinin olmadığını kabulü"* konusunda özellikle çaba göstermekle yükümlüdürler.

765 sayılı TCK, ceza sorumluluğunu çocuğun işlediği fiile yönelik olarak *"farık ve mümeyyiz"* olup olmadığına bağlamıştır.³⁵⁰ Farık, *"iyiyi kötünden ayırabilen"*; mümeyyiz ise *"iyiyi, kötüyü, doğru ve yanlış ayıran, seçen"* anlamına gelmektedir.³⁵¹ 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un yürürlüğe girmesi ile birlikte 11 yaşından küçük çocukların cezai sorumluluğunun bulunmadığı kabul edilmiştir.³⁵²

³⁴⁷ Mustafa Avcı, *Türk Hukuk Tarihi Dersleri* (Konya: Mimoza Yayıncılık, 2015), 222.

³⁴⁸ Avcı, *Türk Hukuk Tarihi Dersleri*, 222.

³⁴⁹ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 556.

³⁵⁰ 765 sayılı TCK m. 54:

"Fiili işlediği zamanda on bir yaşını bitirmiş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar farık ve mümeyyiz olmadıkları surette haklarında hiçbir ceza tertip olunamaz. Ancak işlenen fiil bir seneden fazla hapsi veya daha ağır bir cezayı müstelzim cürümlerden ise bundan evvelki madde ahkama tatbik olunur.

Eğer çocuk, işlediği fiilin cezayı müstelzim olduğunu farık ve temyiz ile hareket etmiş ise fiilinin cezası aşağıdaki kaidelere tevfikân tayin olunur:

1- İdam ve müebbet ağır hapse bedel altı seneden on beş seneye kadar ağır hapis müebbet sürgüne bedel muvakkat sürgün cezası hükmolunur.

2- Diğer cezalar 47 nci maddenin üçüncü ve dördüncü bentlerinde yazılı olan usule tevfikân indirilerek tatbik olunur.

3- Hidematı ammeden memnuiyet ve emniyeti umumiye nezareti altına alınmak cezaları bunlar hakkında tatbik olunmaz.

4- İşbu cezalar çocuklara mahsus yerlerde çektirilir. Bu mahkûmiyetler tekerrüre esas olamaz."

³⁵¹ Güncel Türkçe Sözlük, "Mümeyyiz" (Erişim 2 Mayıs 2021)

³⁵² TBB, *Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi Rehberi*, 8.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu da çocukların yetişkinler gibi, haklıyı haksızdan doğruyu yanlıştan ayırt edebilme yeteneğinin ya hiç ya da yeterince gelişmediği anlayışını benimsemiştir.³⁵³ Belirli bir yaşın altındaki çocukların cezai sorumluluklarının olmadığı, belirli bir yaş grubundaki çocukların ise azaltılmış cezai sorumluluğunun olduğu kabul edilmiştir. Böylece TCK'nın 31. maddesinde çocukların cezai sorumlulukları yaş gruplarına göre üç devreye ayrılarak incelenmiştir.

2.2.2.1. 0-12 yaş aralığındaki çocukların cezai sorumluluğu

TCK'nın 31/1. maddesine göre; *“Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu yoktur. Bu kişiler hakkında, ceza kovuşturması yapılamaz; ancak çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilir.”* Bu gruptaki çocuklar hakkında yapılan açıklamalar TCK'nın 33. maddesi gereği, on beş yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsiz çocuklar hakkında da uygulanacaktır.

Kanunumuza göre; on iki yaşından küçük çocukların mutlak olarak, kusur yeteneğine ilişkin herhangi bir araştırma yapmaya gerek duymaksızın cezai sorumluluklarının olmadığı kabul edilmiştir.³⁵⁴ Madde gerekçesinde, bu yaş grubundaki çocuklar hakkında ceza yaptırımının uygulanmasının cezanın özel önleme ve yeniden topluma kazandırma işlevlerine ters düşeceği, kovuşturma yapılmasının da psikolojik gelişimleri üzerinde olumsuz etkiler bırakabileceği vurgulanmıştır.³⁵⁵

On iki yaşını doldurmamış çocuklar hakkında ceza kovuşturması yapılamayacak; ancak maddi gerçeğin tespiti için soruşturma işlemleri yapılabilecektir.³⁵⁶ Bu soruşturma işlemleri sırasında ise sadece çocuğun yaş tespiti ve başka faillerin bulunup bulunmadığının öğrenilmesi amacıyla çocuğun ifadesi alınabilecektir. Başka bir deyişle, bu yaş grubundaki çocuk için tutuklama, gözaltına alma gibi koruma tedbirlerine başvurulamayacaktır.³⁵⁷ Suç delillerinin tespit edilmesi, diğer failler hakkında bilgi alınması gibi durumlarda bu gruptaki çocukların ifadelerine

³⁵³ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 556.

³⁵⁴ Ali Rıza Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2020), 53; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 416; Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 319.

³⁵⁵ Artuk vd., *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 1/1064.

³⁵⁶ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 558.

³⁵⁷ Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 361; Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, *Resmî Gazete* 26386 (24 Aralık 2006), m. 11: *“Fiili işlediği sırada on iki yaşından küçük çocuklar ile on beş yaşını doldurmamış sağır ve dilsizlerin işledikleri iddia olunan suçlara dair delillerin toplanması veya başka fail ya da faillerin bulunup bulunmadığının belirlenmesine ilişkin olarak yukarıdaki esaslar dâhilinde soruşturma yapılabilir.”*

başvurulması gerektiğinde ise çocuk ancak tanık sıfatıyla dinlenebilecektir.³⁵⁸ Nitekim Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nin 19. maddesine göre; “*Fiili işlediği zaman on iki yaşını doldurmamış olanlar; suç nedeni ile yakalanamaz ve hiçbir suretle suç tespitinde kullanılamaz. Kimlik ve suç tespiti amacı ile yakalama yapılabilir. Kimlik tespitinden hemen sonra serbest bırakılır.*”³⁵⁹ Çocuğun yaşına göre yapılabilecek işlemler farklılık arz ettiği için çocuğun yaşının belirlenmesi amacıyla kimlik tespiti yapılması oldukça önemlidir. Ne yazık ki çoğu zaman çocuğun üzerinde kimlik bulunmadığı için, çocuk yaş tespiti yapılana kadar uzun süre gözaltında kalabilme tehlikesiyle karşılaşabilmektedir.³⁶⁰

Soruşturma evresinde çocuğun 12 yaşını doldurmadığının tespit edilmesi durumunda, Cumhuriyet savcısı tarafından “kovuşturmaya yer olmadığı” kararı verilecektir. Cumhuriyet savcısı, soruşturma evresinde gerekli gördüğünde çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanmasını çocuk hâkiminden isteyebilecektir.³⁶¹ Yine soruşturma evresinin sonunda kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesi, çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı verilmesine engel teşkil etmeyecektir. Fiili işlediği sırada çocuğun 12 yaşını doldurmamış olduğu gözden kaçırılarak iddianame düzenlenmesi durumunda “iddianamenin iadesi”; kovuşturma evresinde çocuğun fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olduğunun anlaşılması durumunda ise CMK'nın 223. maddesi gereği “ceza verilmesine yer olmadığı” kararı verilecektir.³⁶² Bu noktada ceza verilmesine yer olmadığı kararı mı düşme kararı mı verileceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Öğretideki bir görüşe göre; on iki yaşından küçük çocuklar için kovuşturma yapılamayacağı ifadesi bir dava şartıdır ve bu çocuklar için eğer yanlışlıkla dava açılmışsa dava şartı yokluğu nedeniyle “düşme” kararı verilmelidir.³⁶³

Çocuğun yaşının belirlenmesinde nüfus kayıtları esas alınmaktadır. Bilirkişi raporuna göre tespit edilen yaşın on ikiden büyük olduğu gerekçesiyle, nüfus kaydında on iki yaşın altında olan çocuk hakkında kamu davası açılmayacaktır.³⁶⁴ Çocuğun gerçekte yani görünüş itibarıyla on iki yaşından büyük olup nüfusa küçük

³⁵⁸ İpek, *Suçla Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 94.

³⁵⁹ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, *Resmî Gazete* 25832 (1 Haziran 2005).

³⁶⁰ Cengiz Apaydın, *Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci* (İstanbul: Acar Matbaacılık, 2016), 119.

³⁶¹ Mahmut Koca – İlhan Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013), 331; Hakeri, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 355.

³⁶² Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 559.

³⁶³ Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, 551.

³⁶⁴ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 406.

kaydedilmesi durumunda bu hususun araştırılması için CMK'nın 218/2. maddesi gereğince asliye hukuk mahkemelerinde “yaş düzeltme davası” açılacaktır. Bu dava açılmadan ve çocuğun gerçek yaşı belirlenmeden kamu davası açılmayacaktır.³⁶⁵

TCK'nın 31. maddesine göre; bu yaş grubundaki çocuklar hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanabilecektir.³⁶⁶ Bu noktada “uygulanabilir” ifadesi ile çocuk hâkimine takdir yetkisi verilmiştir. Hâkim, çocuğun ve işlediği fiilin tehlikelilik durumlarını, aile koşullarını dikkate alarak çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına ya da uygulanmamasına karar verebilecektir.³⁶⁷ TCK'nın 56. maddesine göre; “Çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin neler olduğu ve ne suretle uygulanacakları ilgili kanunda gösterilir.” Hükmün işaret ettiği kanun olan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 11. maddesine göre; “Bu Kanunda düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirler, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından, çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılır.” ÇKK'nın 13/1. maddesi gereğince, “Suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar hakkında duruşma yapılmaksızın tedbir kararı verilebilecek; ancak hâkim zaruret gördüğü hâllerde duruşma yapabilecektir.”

ÇKK'nın 5/1. maddesinde çocuklara özgü güvenlik tedbirleri düzenlenmiştir. Bunlar;

“a) Danışmanlık tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimselere çocuk yetiştirme konusunda; çocuklara da eğitim ve gelişimleri ile ilgili sorunlarının çözümünde yol göstermeye,

b) 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,

³⁶⁵ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 274; Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 11; “Görünüş itibarıyla on iki yaşından büyük olup, nüfus kaydına göre on iki yaşından küçük çocuklar ile çocuğun nüfusa kayıtlı yaşının gerçek yaşı olmadığının başka bir şekilde anlaşılması hâlinde; çocuğun yaşı hukuk mahkemesi nezdinde dava açılıp düzeltilmeden kamu davası açılmaz.”

³⁶⁶ Bu yaş grubundaki çocuklar hakkında kovuşturma yasağı olduğu, kovuşturma yapılmadan bir güvenlik tedbirine hükmedilebilmesinin mümkün olmadığı yönündeki eleştiri için bkz. Hafizoğulları – Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 394.

³⁶⁷ İzzet Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 417.

c) *Bakım tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimsenin herhangi bir nedenle görevini yerine getirememesi hâlinde, çocuğun resmî veya ve bakım yurdu ya da koruyucu aile hizmetlerinden yararlandırılması veya bu kurumlara yerleştirilmesine,*

d) *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,*

e) *Barınma tedbiri, barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamaya yönelik tedbirdir.”*

Koruyucu ve destekleyici bu tedbir kararlarının içerikleri ve kararın alınma usulleri aşağıda ayrıntılı olarak inceleneceği için şimdilik sadece isimlerini belirtmekle yetiniyoruz.

2.2.2.2. 12-15 yaş aralığındaki çocukların cezai sorumluluğu

TCK’nın 31/2. maddesine göre; “*Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş 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 on iki yıldan on beş yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde dokuz yıldan on bir yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların yarısı indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası yedi yıldan fazla olamaz.*” Görüldüğü gibi kanunumuz 12-15 yaş aralığındaki çocukları iki grup halinde incelemiştir: İşlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin var olması ya da olmaması.

Madde gerekçesine göre; “*Çocukluktan gençliğe geçiş sürecinde olan 12 yaşını doldurmuş ancak 15 yaşını doldurmamış çocuklar, 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 bu çocukların yaptığı fiil açısından davranışlarını yönlendirebilme yeteneğine sahip olduğunun belirlenmesi hâlinde, ceza*

*sorumluluğunun olduğu kabul edilmiştir.” Çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayabilme veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmiş olup olmadığını takdir edecek olan hâkimin kendisidir. Bu noktada hâkim, çocuğun işlediği fiilin haksızlık teşkil ettiğini, maddi hukuk anlamında suç olduğunun farkında olup olmadığı değerlendirmelidir.*³⁶⁸

Uygulamada; yaptığı hareketi, niteliğini ve sonuçlarını anlamasına engel olacak zekâ geriliği veya psikiyatrik bir bulgusu bulunmayan çocuğun işlediği suçun bilincinde olduğu kabul edilmektedir.³⁶⁹ Bu nedenle alınan raporların yüzde yüze yakını suça sürüklenen çocuğun farik mümeyyiz olduğu tespiti içermektedir.³⁷⁰ Uygulamadaki ismiyle “farik mümeyyizlik raporu”, Adli Tıp Kurumu tarafından çocuğun muayene edilmesi akabinde uzman hekimler tarafından düzenlenip mahkemeye veya Cumhuriyet savcılığına gönderilmektedir. Doktrinde bu konuda çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığını değerlendirme yetkisinin tamamen hâkimde olduğunu, hâkimin bu değerlendirmeyi yaparken mutlaka bir hekimin görüşüne başvurmasının gerekli olmadığını savunan yazarlar da vardır.³⁷¹ Yargıtay ise birçok kararında, çocuğun bedeni, akli, ruhi durumlarının uzman kişilere tespit ettirilmesi gerektiğini belirtmiştir.³⁷² Hatta Yargıtay, uzman olmayan bir hekimden rapor alınmasını dahi bozma sebebi kabul etmiştir.³⁷³ Kanaatimizce her ne kadar uzman hekimlerinin görüşünün alınması konusunda kanuni bir zorunluluk olmasa da işlenen fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayabilme veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişmiş olup olmadığının tespiti tıbbi bir konu olup alanında uzman olan bir hekimden rapor alınması gerekmektedir. Nitekim hâkim, bu raporlarla bağlı olmayıp çocuğun kusur yeteneğine sahip olmadığı konusundaki nihai kararı yine kendisi verecektir.

³⁶⁸ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 418; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 71.

³⁶⁹ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 411.

³⁷⁰ Ümit, *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğu*, 67.

³⁷¹ Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri, 595.

³⁷² Yargıtay 8. Ceza Dairesi, K. 2008/624 (29 Ocak 2008): “12 yaşını doldurup 15 yaşını doldurmamayan sanığın, suç tarihinde 5237 sayılı TCK’nın 31/2. Madde ve fıkrası kapsamında korku, kaygı veya panik yaratabilecek tarzda silahla ateş etme suçunun hukuki anlam ve sonuçlarını algılama veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediği hususunda ceza sorumluluğunu kaldıracak bir durumunun bulunup bulunmadığının uzman bilirkişiden alınacak rapor ile saptanıp, sonucuna göre sanığın hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, nöroloji uzmanının meskun mahalde silah atma suçundan farik ve mümeyyiz olduğunu belirtir raporuna dayanılarak yazılı biçimde eksik soruşturmayla hüküm kurulması..”.

³⁷³ Yargıtay 6. Ceza Dairesi, K. 2010/20735 (20 Aralık 2010).

Bu yaş grubundaki çocukların işledikleri her suç yönünden ayrı ayrı rapor alınması gerekmektedir.³⁷⁴ Örneğin, çocuğun hırsızlık fiili yönünden kusur yeteneğine sahip olması mümkünken; cinsel suçlar bakımından irade yeteneğinin önemli derecede azaldığı hatta tamamen kalktığı söz konusu olabilecektir.³⁷⁵

Yargıtay çocuk hakkında daha önceden başka bir suç için alınan hekim raporunu kabul etmemiştir. Yüksek Mahkeme; *“Suç tarihi itibarıyla 12-15 yaş grubu içinde bulunan ve hakkında başka suçtan düzenlenen 02/06/2010 tarihli tek hekim raporunda davranım bozukluğu nedeniyle davranışlarını yönlendirme yeteneğinin kısmen etkilendiği bildirilen hakkında, 5237 sayılı TCK’nın 31/2. maddesi uyarınca hırsızlık ve iş yeri dokunulmazlığının ihlali suçları yönünden işlediği fiillerin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediği hususunda uzman hekim raporu alınması gerektiği gözetilmeyerek eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulmasını”* bozma nedeni kabul etmiştir.³⁷⁶

Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup on beş yaşını doldurmamış bulunan çocukların, işledikleri fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğinin ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığının takdiri bakımından sosyal inceleme yaptırılması zorunludur.³⁷⁷ Hâkim, çocuğun içinde bulunduğu aile koşulları, sosyal ve ekonomik koşullar ile psikolojik ve eğitim durumu hakkında uzman kişilerce rapor hazırlanmasını isteyecektir.³⁷⁸ “Sosyal İnceleme Raporu” adı verilen bu raporda, somut fiille ilgili olarak çocuğun kusur yeteneğinin olup olmadığı yönünde bir değerlendirmede bulunulamayacaktır.³⁷⁹ ÇKK’nın 35. maddesine göre; *“Bu rapor, çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin mahkeme tarafından takdirinde göz önünde bulundurulur.”* Çocuğun suç teşkil eden bir fiili işlemesinde ve bu fiili nasıl algıladığının tespiti tıbbi olduğu kadar sosyal boyutu da olan bir konudur.³⁸⁰ Bu nedenle sosyal inceleme raporları büyük önem taşımaktadır. Sosyal inceleme raporları çocuğu suça sürükleyen ailevi ve çevresel nedenlerle birlikte aynı zamanda çocuğun cezai sorumluluğu ve hakkında uygulanacak tedbirler konusunda da hâkime yol gösterici olmaktadır.

³⁷⁴ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 561; Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 320; Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 57.

³⁷⁵ Koca – Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 332; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 418.

³⁷⁶ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2018/2194 (5 Mart 2018).

³⁷⁷ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2010/4146 (16 Şubat 2010): *“Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 20/2 nci maddesi uyarınca; fiil işlendiği sırada 12 yaşını doldurmuş olup da 15 yaşını doldurmamış çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığının takdiri bakımından, sanık M. Ç. hakkında sosyal yönden inceleme yaptırılmasının zorunlu olduğu gözetilmeden eksik kovuşturmayla yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”*

³⁷⁸ Bkz. TCK 31. madde gerekçesi.

³⁷⁹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 79.

³⁸⁰ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 76.

Çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılmaması hâlinde ise gerekçesinin kararda gösterilmesi gerekmektedir.³⁸¹ Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in 20/3. maddesine göre; “*Sosyal incelemeyi yapan bilirkişi, çocuğun içinde bulunduğu aile ortamı, sosyal çevre koşulları, gördüğü eğitim, fiziksel ve ruhsal gelişimi hakkında bir rapor düzenler. Hâkim, bu yaş grubuna giren çocuğun kusur yeteneğinin olup olmadığını takdir ederken, görevlendirdiği bilirkişinin hazırlamış bulunduğu raporda yer verilen gözlem, tespit ve değerlendirmeleri göz önünde bulundurur.*” Nitekim hâkimin, sosyal inceleme yaptırmadan yalnızca adli tıp raporu ile yetinmesi kanunun amacına ve çocuk ceza adaletine aykırılık teşkil edebilecektir.³⁸² Hâkim, adli tıp uzmanı, psikiyatrist ya da zorunluluk halinde uzman hekimden alınan görüş ve sosyal inceleme raporunu birlikte değerlendirerek sonucu takdir edecektir.³⁸³

Yapılan değerlendirmeler sonucunda hâkim çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olduğu kanaatine varırsa, CMK'nın 223/3-a maddesi gereğince “ceza verilmesine yer olmadığı” kararı verecektir.³⁸⁴ Bu durumun soruşturma evresinde ortaya çıkması halinde, Cumhuriyet savcısı “kovuşturmaya yer olmadığı” kararı vermeyecek, düzenleyeceği iddianame ile suça sürüklenen çocuk hakkında ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini ve çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanmasını talep edecektir.³⁸⁵ Zira çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve

³⁸¹ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2010/7045 (8 Mart 2010): “... sosyal yönden inceleme yaptırılmasının gerekli olduğu, mahkemece sosyal inceleme raporuna gerek görülmediği takdirde ise gerekçesinin kararda gösterilmesinin zorunlu olduğu gözetilmeden eksik kovuşturma ile yazılı şekilde hüküm kurulması...”

³⁸² Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 104.

³⁸³ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2017/208 (4 Nisan 2017): “... hâkim veya mahkemece, teknik bilgi gerektiren bu konuda adli tıp uzmanı, psikiyatrist ya da zorunluluk bulunması halinde uzman hekimden görüş sorulduktan sonra sosyal inceleme raporuyla birlikte bir değerlendirme yapılarak çocuğun ceza sorumluluğunun bulunup bulunmadığının takdir edilmesi gerekmektedir.”

³⁸⁴ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 411; Koca – Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 333; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 419; Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2018/559 (22 Kasım 2018): “...mahkemece çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamadığı veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmediği ve eyleminin sabit olduğu ve suç teşkil ettiğinin tespit edilmesi durumunda, çocuk hakkında 5271 sayılı CMK'nın 223/3-a maddesi uyarınca “kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığına” karar verilip, çocuklara özgü güvenlik tedbirlerine hükümlenacaktır. Çocuğun işlediği fiille ilgili olarak algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığına kanaat getirilirse, Kanuna göre artık çocuk hakkında cezaya hükmedilecek, ancak bu ceza miktarında, TCK'nın 61. maddedeki sıra ve esaslar dâhilinde, aynı Kanun'un 31. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen miktar ve oranlarda indirim yapılacaktır. Bu konuda hâkime herhangi bir takdir hakkı tanınmamıştır.”

³⁸⁵ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 104; Aynı doğrultuda bkz. Yargıtay 9. Ceza Dairesi, K. 2011/30619 (22 Aralık 2011).

sonuçlarını algılama yeteneğinin ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığını takdir yetkisi münhasıran mahkemeye aittir ve Cumhuriyet savcısının bu hususu takdir etmesi için mahkemeye taşınması gerekmektedir.³⁸⁶

TCK'nın 31/2. maddesi gereği cezai sorumluluğu olmadığı kabul edilen çocuklar hakkında çocuklara özgü güvenlik tedbirinin uygulanması hususunda ise hâkimin bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. ÇKK'nın 5. maddesinde düzenlenen çocuklara özgü güvenlik tedbirlerinin uygulanması zorunluluktur. Çocuk mahkemesi ceza verilmesine yer olmadığı kararının yanında, sosyal inceleme raporunu ve çocuğun ihtiyacı olduğunu düşündüğü noktaları değerlendirilerek uygun bir tedbire hükmedecektir.³⁸⁷

Hekim ve sosyal inceleme raporu neticesinde hâkim, çocuğun algılama ve davranışlarını yönlendirebilme yeteneğinin yeterince gelişmiş olduğu kanaatine varırsa çocuk hakkında cezaya hükmedecek; ancak bu cezadan TCK'nın 61. maddesindeki sıra ve esaslar dâhilinde indirimle gidecektir.³⁸⁸ Doktrindeki bazı yazarlara göre; işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmiş olan çocuğa yalnızca ceza yaptırımı uygulanabilmesi ÇKK'nın 4. maddesinin (i) bendinde yer alan “Çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirler ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulması” ilkesine aykırıdır.³⁸⁹ Yazarlara göre, bu çocuklar hakkında TCK'nın 31/2. maddesinde öncelikle çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanması yerine, doğrudan indirimli ceza uygulanacağı hükmü çocuğun topluma kazandırılması amacına da aykırıdır. Gerçekten madde hükmüne baktığımızda, fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanların işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması durumunda çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanacak, algılama ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin varlığı halinde ise sadece indirimli cezaya hükmedilecektir. Özbek'e göre; hükmün değiştirilerek en azından çocuklara

³⁸⁶ Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, m. 20/3.

³⁸⁷ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 420.

³⁸⁸ Koca – Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 333; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 420.

³⁸⁹ Artuk vd., *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 562; Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 365; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 354; Koca – Üzülmüş, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 333.

özgü güvenlik tedbirini de öngören seçimlik bir yaptırımın benimsenmesi gerekmektedir.³⁹⁰ Demirbaş'a göre, kusur yeteneği bulunan 12-15 yaş aralığındaki çocuk hakkında da ceza yerine çocuklara özgü güvenlik tedbiri uygulanmasına karar verilebilmelidir.³⁹¹

Kanaatimizce, BMÇHDS'nin 37/b maddesi gereği bir çocuğun tutuklanması, alıkonulması veya hapsi en son başvurulacak bir önlem olarak düşünülüp gerek çocuğun üstün yararı ilkesi gerek onarıcı adalet anlayışı bağlamında, işlediği suçun bilincinde olan çocuk hakkında da hâkime ceza yaptırımı ve güvenlik tedbiri uygulanması konusunda takdir hakkı tanınması suça sürüklenen çocuğun korunması bakımından daha isabetli olacaktır. Ayrıca hükümde böyle bir değişiklik yapılmasa bile CMK'nın 223/6. maddesi, suça sürüklenen çocuğun yüklenen suçu işlediğinin sabit olması durumunda cezaya mahkûmiyet yerine güvenlik tedbirine hükümlenmesine da olanak tanımaktadır.³⁹²

Bu grup içerisindeki çocuklar hakkında tedbir kararı verilebilmesi için çocuğun suçu işlediğinin sabit olması ve çocuğun işlediği suç bakımından farik mümeyyiz olmaması gerekmektedir.³⁹³ Bu nedenle işlediği iddia edilen suçtan beraatine hükmedilen çocuklar için çocuklara özgü güvenlik tedbirine hükmedilemeyecektir.

TCK'nın 31/2. maddesi için yapılan açıklamalar TCK'nın 33. maddesi gereği, on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizler çocuklar hakkında da uygulanacaktır. Bu kapsamdaki suça sürüklenen çocuğun ayrıca akıl hastası olması durumunda ÇKK'nın 12. maddesi gündeme gelecektir. Söz konusu hüküm şu şekildedir: *"Suça sürüklenen çocuğun aynı zamanda akıl hastası olması hâlinde, 26.9.2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 31 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları kapsamına giren çocuklar hakkında, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanır."* Bu durumda suça sürüklenen ve TCK'nın 32/1. maddesi kapsamında, akıl hastalığı nedeniyle işlediği fiilin hukuki

³⁹⁰ Özbek vd., *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 365.

³⁹¹ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 353; Aksi yönde "5395 sayılı Yasanın 5. maddesinde öngörülen koruyucu ve destekleyici tedbirlerin suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından uygulanabileceği gözetilmeden; somut olayda ceza sorumluluğu olan ve hakkında mahkûmiyet kararı kurulan sanık hakkında anılan Yasanın 5/1-a maddesinde yazılı tedbire hükmedilmesi bozmayı gerektirmiştir." Yargıtay 6. Ceza Dairesi, K. 2020/3313 (5 Ekim 2020).

³⁹² Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 413.

³⁹³ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 95.

anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan çocuklar hakkında TCK'nın 57. maddesindeki akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri değil, ÇKK'de yer alan çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanacak ve bu tedbirler ÇKK 45 gereğince Sağlık Bakanlığı tarafından yerine getirilecektir.³⁹⁴ Çocuğun akıl hastalığı nedeniyle TCK'nın 32/2. maddesinde düzenlenen hâl olan davranışlarını yönlendirme yeteneğinin azalması halinde indirimli cezanın, *“süresi aynı olmak koşuluyla kısmen veya tamamen akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri olarak da uygulanabileceği”* düzenlenmiştir. Bu durumda çocuğun yüksek yararı uyarınca da akıl hastalarına özgü güvenlik tedbiri değil, çocuklara özgü tedbirlerden olan sağlık tedbirinin uygulanması yerinde olacaktır.³⁹⁵

2.2.2.3. 15-18 yaş aralığındaki çocukların cezai sorumluluğu

TCK'nın 31/3. maddesine göre; *“Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında suç, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde on sekiz yıldan yirmi dört yıla; müebbet hapis cezasını gerektirdiği takdirde on iki yıldan on beş yıla kadar hapis cezasına hükmolunur. Diğer cezaların üçte biri indirilir ve bu hâlde her fiil için verilecek hapis cezası on iki yıldan fazla olamaz.”*

Madde gerekçesine göre; *“Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmuş ve fakat henüz on sekiz 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.”* Çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayabilme veya davranışlarını yönlendirme yeteneği ayrıca araştırılmayacaktır.

Bu yaş grubundaki çocukların her ne kadar yaptığı hareketi anlayabilme ve sonuçlarını kavrayabilme yeteneklerinin yeterince gelişmiş olduğu var sayılsa da çocuğu topluma kazandırma ve yeniden suç işlemesinin önüne geçilmesi amacıyla

³⁹⁴ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 319; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 423; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 264.

³⁹⁵ Aktürk, *Çocuk Yargılamasında Koruma Tedbirlerinin Değerlendirilmesi*, 58.

cezalarında belli indirimler öngörülmüştür.³⁹⁶ Bu yaş grubundaki çocukların herhangi bir araştırma yapılmaksızın her halükarda cezai sorumluluklarının olduğunun kabul edilmesi, çocuğun fiille ilgili ağırlama ve irade yeteneğinin gelişmiş olmasının yalnızca yaş ile değil psikolojik ve sosyal boyutlardan da incelenmesi gerektiği savunularak doktrinde eleştirilmiştir.³⁹⁷

ÇKK'nın 35. maddesi gereği bu kapsamdaki çocuklar hakkında da mahkemeler, çocuk hâkimleri veya Cumhuriyet savcılarınca gerektiğinde çocuğun bireysel özelliklerini ve sosyal çevresini gösteren sosyal inceleme yaptırılması gerekmektedir. Hükmolunacak cezanın TCK'nın 61. maddesi bağlamında bireyselleştirilmesinde, kısa süreli hapis cezasına seçenek olan yaptırımın belirlenmesinde, hükmolunan hapis cezasının ertelenmesinde, CMK'nın 231. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmesinde, Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmesinde alınacak bu sosyal inceleme raporu göz önünde bulundurulacaktır.³⁹⁸

Yargıtay da “Suç tarihinde 15-18 yaş arasında bulunan suça sürüklenen çocuk bakımından 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 35. maddesi ve Çocuk Koruma Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkındaki Yönetmeliğin 20. maddesi uyarınca sosyal inceleme raporu aldırılmasının gerekli olduğu, mahkemece sosyal inceleme raporuna gerek görülmediği takdirde ise gerekçesinin kararda gösterilmesinin zorunlu olduğu gözetilmeden eksik inceleme ile yazılı şekilde hüküm kurulmasının bozmayı gerektirdiğine” karar vermiştir.³⁹⁹

Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise yakın tarihli bir kararında; “Kanun koyucu tarafından 15-18 yaş grubundaki sanığın kusur yeteneğinin bulunduğu, ancak irade yeteneğinin zayıf olduğunun normatif olarak kabul edildiği, sanığın davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeteri kadar gelişmiş olup olmadığının takdir yetkisinin hâkime ait olduğu, hakimin resen ya da sanığın velisi, vasisi ya da müdafisinin talebini değerlendirerek bu kararı verebileceği ve 15-18 yaş grubundaki çocuklar bakımından sosyal inceleme yaptırılmasının zorunlu olduğuna dair herhangi bir yasal düzenlemenin bulunmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde; 17 yaşındaki sanık hakkında sosyal inceleme yaptırılmasının zorunlu olmadığının kabulü gerekmektedir.” diyerek sosyal inceleme yaptırılmama gerekçesinin kararda gösterilmesi şartıyla sosyal inceleme raporu alınmayabileceğine hükmetmiştir.⁴⁰⁰

Fiili işlediği sırada on beş yaşını bitirmiş ancak on sekiz yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuğun, yargılama ya da temyiz aşamasında on sekiz yaşını doldurması durumunda da mahkemece geriye dönük olarak sosyal inceleme yaptırılması, yaptırılmaması durumunda da gerekçesinin kararda gösterilmesi gerekmektedir.⁴⁰¹

³⁹⁶ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 421; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 412.

³⁹⁷ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 133.

³⁹⁸ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 422; Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 84.

³⁹⁹ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2020/1149 (14 Ocak 2021); Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2020/7623 (24 Haziran 2020).

⁴⁰⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2018/554 (20 Kasım 2018).

⁴⁰¹ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 70.

Bu yaş grubundaki çocukların kusur yeteneğinin olduğu kanuni bir karine olarak kabul edildiğinden eğer kusur yeteneklerinin olmadığı iddiası varsa bu iddia akıl hastalığı bakımından ele alınacaktır.⁴⁰² Çocuğun aynı zamanda akıl hastası olması durumunda kusur yeteneği olmadığı için cezai sorumluluğunun da bulunmadığı kabul edilecektir. Bu noktada çocuklar hakkında akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri mi yoksa çocuklara özgü güvenlik tedbirleri mi uygulanacağı konusunda duraksamalar yaşanabilecektir. ÇKK'nin 12. maddesine göre; TCK 31/1 ve 31/2 kapsamına giren çocuklar hakkında, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri uygulanır. TCK'nın 31/3. maddesinde düzenlenen 15-18 yaş grubundaki çocuklar kapsam dışında bırakıldığından bu yaş grubundaki çocuklar aynı zamanda akıl hastası iseler, çocuklara özgü güvenlik tedbirleri değil akıl hastalarına özgü güvenlik tedbirleri uygulanacaktır.⁴⁰³

Fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmuş olup da yirmi bir yaşını doldurmamış olan sağır ve dilsizlerin cezai sorumlulukları hakkında da TCK'nın 33. maddesi gereği, on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan çocuklara ilişkin hükümler uygulanacaktır.

⁴⁰² Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 107.

⁴⁰³ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 66.

III. BÖLÜM

CEZA MUHAKEMESİ HUKUKUNDA SUÇA SÜRÜKLENEN ÇOCUKLARIN YARGILANMASI

3.1. Genel Olarak Çocuk Yargılaması

Bir suçun işlenip işlenmediğinin, kimin tarafından işlendiğinin, yaptırımının ne olacağının araştırıldığı; iddia, savunma ve yargılamadan oluşan üçlü faaliyete “ceza muhakemesi” denilmektedir.⁴⁰⁴ Ceza muhakemesinin amacı zaman içerisinde değişiklik gösteren üç aşamadan geçmiştir. Bunlar; suçlunun cezalandırılması, sanığın korunması ve maddi gerçeğin araştırılması aşamalarıdır.⁴⁰⁵

18. yüzyılın ortalarına kadar süren suçluların cezalandırılması aşamasında sanığın suçlu olup olmadığı araştırılmıyor, ceza muhakemesi sanığın cezalandırılması için bir araç olarak kullanılıyordu. Sanığın korunması aşamasında ise, masumiyet karinesinin de etkisiyle bireyin korunmasını amaç edinen bir muhakeme anlayışı ortaya çıkmıştır.⁴⁰⁶ Masumiyet karinesi, yani sanığın suçu ispat edilmedikçe masum olduğu ilkesi, 1789 İnsan Hakları Bildirgesi’nde⁴⁰⁷ yerini almış ve süregelen tüm uluslararası belgelerde tekrarlanmıştır.⁴⁰⁸

⁴⁰⁴ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 33; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 29; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 1; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 52; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 29; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 41.

⁴⁰⁵ Feridun Yenisey – Ayşe Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 77.

⁴⁰⁶ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 78.

⁴⁰⁷ 1789 Fransız İhtilali’nin ardından, insan haklarının korunması amacıyla “Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirisi” önce Fransa Halk Meclisi tarafından benimsenmiş, daha sonra Kral tarafından 5 Ekim 1789’da kabul edilmiştir.

⁴⁰⁸ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 6; Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 79.

Ceza muhakemesinde geline son aşama olan maddi gerçeğin araştırılması aşamasına göre muhakemenin amacı, hukuk kuralları içinde ve insan haklarını ihlal etmeksizin bir hükme ulaşarak hukuki barışın sağlanmasıdır.⁴⁰⁹ Bu doğrultuda ceza muhakemesinde asıl önemli olan, adil bir yargılanma süreci ile maddi gerçeğe ulaşılmasıdır. YCGK, bu hususu bir kararında “*Ceza muhakemesinin amacı, her somut olayda kanuna ve usulüne uygun olarak toplanan delillerle maddi gerçeğe ulaşip adaleti sağlamak, suç işlediği sabit olan faili cezalandırmak, kamu düzeninin bozulmasının önüne geçebilmek ve bozulan kamu düzenini yeniden tesis etmektedir.*” şeklinde ifade etmiştir.⁴¹⁰

Suçta sürüklenen çocuklar için yapılan ceza muhakemesinin amacı da şüphesiz maddi gerçeğe ulaşmaktır; ancak çocuk ceza adalet sisteminde bu amaca ulaşmak için çocuğun korunması esastır. Yargılama sonucunda maddi gerçeğe ulaşma amacının yanında, çocuğun yeniden topluma kazandırılması amacı da yer almalıdır. Zira çocuk yargılaması hukukundaki temel felsefe, çocuğun yüksek yararının öncelendiği özel bir yargılama olmasıdır.⁴¹¹ Yine çocuk adalet sisteminde, çocuğun eğitilerek topluma yeniden kazandırılması için ceza yerine güvenlik tedbirleri uygulama gereği söz konusu olmaktadır.⁴¹² Çocuk adalet sisteminin dosya sonuçlandırmayı amaç edinen suç odaklı bir yaklaşımdan ziyade, çocuk odaklı bir sistem olarak yapılandırılması gerekmektedir.⁴¹³ Özetle, çocuğun adalet mekanizmasının örseleyici tüm süreçlerinden en az zararla çıkması çocuk ceza adalet sisteminin en temel amacı olarak benimsenmelidir.⁴¹⁴

Çocuğun yaşı, gelişimi, psikolojik ve fizyolojik özellikleri göz önüne alındığında yetişkinlerden farklı bir muhakeme usulü uygulanması gerektiği göz ardı edilemez bir gerçektir. Serozan, çocuklara özgü bu usulü, “*sert bir demir yumruk rejimi yerine yumuşak kadife eldiven rejimi*” olarak ifade etmektedir.⁴¹⁵ Bu hususta BMÇHDS’nin 40/3. maddesinde; suça sürüklenen çocuklar için “*yalnızca çocuğa uygulanabilir yasaların, usullerin, onunla ilgili makam ve kuruluşların*

⁴⁰⁹ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 30; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020); Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 7; 42; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 10; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 31.

⁴¹⁰ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2020/429 (22 Ekim 2020).

⁴¹¹ Sevük, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, 199.

⁴¹² Serozan, *Çocuk Hukuku*, 83.

⁴¹³ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 552.

⁴¹⁴ Eryalçın – Duyan, *Suçta Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*, 29.

⁴¹⁵ Serozan, *Çocuk Hukuku*, 83.

oluşturulmasının teşviki” taraf devletlerin bir yükümlülüğü olarak hüküm altına alınmıştır. Türkiye de bu doğrultuda önce ÇMK’yi, daha sonra da ÇKK’yi hazırlayarak sadece çocuklara uygulanabilir muhakeme usulleri benimsemiştir.

Nisan 2021’de kamuoyu ile paylaşılan, “Özgür Birey, Güçlü Toplum; Daha Demokratik Bir Türkiye” sloganı ile 2023’e kadar aşama aşama hayata geçirmesi hedeflenen İnsan Hakları Eylem Planı’nda; onarıcı adalet anlayışı doğrultusunda ceza hukukunun sosyal boyutuna ayrı bir önem verilmiş, çocuklara özgü yargılama sistemi ve adli sürece ilişkin destek modelleri de geliştirilmiştir.⁴¹⁶ İlerleyen başlıklarda, konu ile ilgili olarak İnsan Hakları Eylem Planı’nda yer alan hedeflere de yer verilecektir.

Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği’nin 12. maddesinde Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı bünyesinde kurulu Çocuk Destek Hizmetleri Şube Müdürlüğü’nün görevleri düzenlenmiştir. Buna göre; *“Müdürlük; suça sürüklenen çocuklara yönelik psiko-sosyal müdahale ve temel yaklaşım programları geliştirmek, adli sürece dâhil olan çocukların sahip oldukları haklar ile kamu kurum ve kuruluşlarınca kendilerine sunulan hizmetler konusunda bilgilendirilmelerine yönelik çalışmalar yapmak, çocuk hakları alanında ulusal ve uluslararası gelişmeleri takip etmek, düzenlenen etkinliklere katılmak ve mevzuatın geliştirilmesine katkıda bulunmak, çocuk adaleti alanındaki hizmetlerin kalitesinin artırılması ile çocukların adalete erişiminin güçlendirilmesine yönelik projeler geliştirmek, çocuklara yönelik hizmet sunan kamu kurum ve kuruluşları ve sivil toplum kuruluşları ile koordineli şekilde çalışmalar yürütmek ve çocuk hak ve politikalarına ilişkin olarak ihtiyaç duyulan konularda araştırma, inceleme ve analiz çalışmaları yürütmekle görevlidir.”* Böylece adli mekanizmaya dâhil olan çocuğun bu süreçte korunması, bilgilendirilmesi ve haklarının güvenceye alınması için onlara özel bir birim oluşturulmuş; yargılama süresince çocuğun desteklenmesi sağlanmıştır.

Tezimizin bu bölümünde ceza muhakemesi hukukundaki çocuklara özgü hükümler üzerinde durulacak, önce tüm muhakeme sürecinde uygulanan usuller daha sonra da suça sürüklenen çocuklarla ilgili soruşturma ve kovuşturma evrelerindeki ayrık hükümler incelenecektir.

⁴¹⁶ “İnsan Hakları Eylem Planı’nda, çocukların desteklenmesi ve korunması bakımından mağdur ya da suça sürüklenen çocuk fark etmeksizin bütüncül bir çocuk adaleti yaklaşımı benimsenmiştir.” Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Eylem Planı ve Uygulama Takvimi, 22.

3.1.1. Çocuk Yargılamasına Hâkim Olan İlkeler

Çocuklara özgü bir adalet sisteminin benimsenmesinin doğal yansıması olarak çocuk yargılamasına ait birtakım temel ilkeler de ortaya çıkmıştır. Bu ilkeler ile çocukların mümkün olduğunca yargılama sürecinin dışına çıkartılması ve cezalandırıcı değil onarıcı adalet anlayışıyla topluma kazandırma sürecinin hızlandırılması amaçlanmıştır.

Çocuk yargılamasına hâkim olan ilkeler; ayrımcılık yasağı, çocuğun üstün yararı, yaşama ve gelişme hakkı, çocuğun görüşünün alınması ve kararlara katılımının sağlanması, özgürlüğü bağlayıcı cezanın son çare olması, saygınlık, takdirilik ve gizlilik olarak ifade edilmektedir.

3.1.1.1. Ayrımcılık yasağı

Ayrımcılık yasağı, aynı durumdaki kişilerin veya grupların farklı muamele görmelerinin veya farklı durumlardaki kişilerin veya grupların aynı şekilde muamele görmelerinin yasaklanmasını ifade etmektedir.⁴¹⁷ Bu ilke AİHS'in 14. maddesinde, *“Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”* hükmü ile güvence altına alınmıştır.

BMÇHDS'nin temelini oluşturan ilkelerden biri olan ayrımcılık yasağı ilkesi, suça sürüklenen her çocuğa eşit muamelede bulunulmasını ifade etmektedir. BMÇHDS'nin 2. maddesine göre; *“Taraf Devletler, bu Sözleşme’de yazılı olan hakları kendi yetkileri altında bulunan her çocuğa, kendilerinin, ana–babalarının veya yasal vasilerinin sahip oldukları, ırk, renk, cinsiyet, dil, siyasal ya da başka düşünceler, ulusal, etnik ve sosyal köken, mülkiyet, sakatlık, doğuş ve diğer statüler nedeniyle hiçbir ayırım gözetmeksizin tanır ve taahhüt ederler.”* Aynı maddenin 2. fıkrasına göre; *“Taraf Devletler, çocuğun ana–babasının, yasal vasilerinin veya ailesinin öteki üyelerinin durumları, faaliyetleri, açıklanan düşünceleri veya inançları nedeniyle her türlü ayırma veya cezaya tâbi tutulmasına karşı etkili biçimde korunması için gerekli tüm uygun önlemleri alırlar.”* Madde metninden de anlaşılacağı üzere ayrımcılık kriterleri sınırlandırılmamış “ve diğer statüler”, “her türlü ayırım” ifadeleriyle geniş bir çerçeve çizilmiştir.

⁴¹⁷ Avrupa Konseyi, *Avrupa Ayrımcılık Yasağı Hukuku El Kitabı* (PDF: Avrupa Birliği, 2010), 21.

AIHM, D.H. ve Diğerleri ve Çek Cumhuriyeti davasında; “Çocukların genel eğitimden özel okullara aktarılmasının gerekli olup olmadığını belirlemek için yapılan zekâ ve uygunluk testinin, genel Çek nüfusuna dayalı olarak tasarlanmasını ve Roman öğrencilerin düşük performans göstermelerinden dolayı bunların %50 ila %90’ının genel eğitim sistemi dışında eğitim görmesini, ayrımcılık yasağını ihlal ettiğine” karar vermiştir.⁴¹⁸

Devletler, suça sürüklenen çocuğun damgalanmasını engellemek için, onun diğer çocuklara karşı da ayrımcılıktan korunmasını sağlamakla da yükümlüdür.⁴¹⁹ Zira çocuğu ileriki yaşantısında suça sürüklenmiş ya da sürüklenmemiş olarak ayrımcılığa tabi tutmak da onun topluma yeniden kazandırılmasını engelleyebilecektir. Yine AIHM, ceza yargılaması sisteminde çocukların gördüğü muameleyle ilgili olarak çocuklar ve yetişkinlerin farklı muamele görmesi hususunda ayrımcılık yasağının ihlali yönündeki karar vermeden evvel, bu farklı muamelenin haklılık gerekçesinin ve çocuğun yararına olup olmadığının incelenmesi gerektiğine karar vermiştir.⁴²⁰

Suçta sürüklenen çocuklara yönelik ayrımcılık yasağının bir diğer yönü, yetişkinler tarafından işlendiğinde suç sayılmayan fiillerin çocuklar işlediğinde de suç sayılmamasıdır. Bazı ülkelerin iç hukuklarında “statü suçları” ya da “çocuklara özgü suçlar” da denilen bu tarz suç kategorileri, çocukların erken yaşta adli makamlarla tanışmasına ve kriminal bir özne olma yolunda damgalanmalarına neden olmaktadır.⁴²¹ Ayrımcılık yasağı ile bu tehlikenin önüne geçilmek istenmiş ve çocuklara özgü suç kategorilerinin oluşturulmaması benimsenmiştir. Bu husus Riyad İlkeleri 56. maddesinde, “Gençlerin daha sonradan suça, lekeli ve ezik bir yaşama itilmelerini önlemek için bir yetişkin tarafından işlendiğinde suç niteliğinde kabul edilmeyen ya da ceza konusu olmayan fiiller bir genç tarafından işlenirse yaptırıma bağlanmamasını öngören yasal metinler kabul edilmelidir.” şeklinde ifade edilmiştir.

Bazı durumlarda belirli özelliklere sahip çocuklara farklı davranışlarda bulunulması ayrımcılık yasağına aykırılık teşkil etmez. Örneğin engelli çocuklara ya da kız çocuklarına farklı muamelelerde bulunulması, ayrışmanın makul, objektif ve

⁴¹⁸ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AIHM), Başvuru Numarası: 57325/00 (13 Kasım 2007) Avrupa Konseyi, *Avrupa Ayrımcılık Yasağı Hukuku El Kitabı*, 30.

⁴¹⁹ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 13.

⁴²⁰ “D.G. – İrlanda ve Bouamar – Belçika davalarında, başvuruçular ulusal makamlar tarafından gözetilme alınmıştı. 200 AIHM, keyfi olarak gözetilme alınmama hakkının burada ihlal edilmiş olduğunu belirledi. Her iki davada, başvuruçular gördükleri muamelenin yetişkinlere kıyasla ayrımcı olduğunu, çünkü ulusal mevzuata göre bu gibi durumlarda yetişkinlerin hürriyetlerinden mahrum bırakılmadığını iddia ettiler. AIHM, yetişkinler ve çocuklar arasında bir muamele farkı olmakla beraber, bu farkın haklı olduğunu zira hürriyetten mahrum bırakmanın arkasındaki gayenin küçükleri korumak olduğunu, bunun yetişkinler için söz konusu olmadığını belirledi.” Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AIHM), Başvuru Numarası: 39474/98 (16 Mayıs 2002) Avrupa Konseyi, *Avrupa Ayrımcılık Yasağı Hukuku El Kitabı*, 103.

⁴²¹ Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 28.

BMÇHDS’de belirtilen olumlu araçlara yönelik yapıldığı sürece pozitif ayrımcılık olarak değerlendirilebilecektir.⁴²² Anayasamızın 10. maddesinin 3. fıkrasında da “Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.” hükmü ile çocuklar için pozitif ayrımcılık yapılması teminat altına alınmıştır.

3.1.1.2. Çocuğun üstün yararı

“Çocuk hukukunda karşılaşılan tüm sorunlarda, görevli ve yetkililere yol gösteren ve çocuk yararına bir çözüm yolu tercih edilmesini emreden, zayıfı güçlüye karşı koruyan en üst ilke” çocuğun üstün yararı ilkesi olarak ifade edilmektedir.⁴²³ İdare hukuku için “kamu yararı” kavramı ne ise çocuk hukuku için “çocuk yararı” odur ki, çocuk yararı bir hak değil, çocuk haklarının yaşama geçirilmesinde bir kılavuzdur.⁴²⁴

BMÇHDS’nin 3. maddesine göre; “Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.” Çocuğun üstün yararı kavramı Sözleşme’de tanımlanmamış, somut olayın özelliklerine göre çocuğun psikolojik, bedensel gelişimi de dikkate alınarak belirlenebilmesi imkânı bırakılmıştır.⁴²⁵ Nitekim çocuğun üstün ya da yüksek yararının ne olduğu konusunda net bir sınır çizilerek tanımlama yoluna gidilmemesi, her olayda ve her çocukta değişen zaman ve koşullarda olaya ilişkin yorum yapılabilmesi bakımından isabetli olmuştur. Çocuk Hakları Komitesi de bu ilkeyi, “özel durum ve koşullara göre değerlendirilmesi gereken dinamik bir kavram” olarak nitelemektedir.⁴²⁶

Yüksek yarar, üstün yarar ya da en iyi yarar kavramlarına yakından baktığımızda, çocuğu ilgilendiren çok sayıda yarar arasından en iyisinin veya en yararlısının tercih edilmesi gerektiğinin ifade edilmek istendiği görülmektedir.⁴²⁷ Hâkim, çocuğu ilgilendiren her konuda çocuğun yararına ya da zararına doğabilecek tüm sonuçları dikkate alarak karar vermek durumundadır.⁴²⁸ Avrupa Konseyine göre,

⁴²² Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 60.

⁴²³ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 12.

⁴²⁴ Serozan, *Çocuk Hukuku*, 66-67.

⁴²⁵ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 57.

⁴²⁶ Kaya, *Uygulamada Çocuk Yargılaması*, 36.

⁴²⁷ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 61.

⁴²⁸ Özdemir – Ruhi, *Çocuk Hukuku*, 6; Apaydın, *Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci*, 108.

*“Aynı davada ya da aynı dosyada yer alan bütün çocukların yüksek menfaatleri ayrı ayrı değerlendirilmeli, olası menfaat çatışmalarını engellemek amacıyla dengeleyici bir yaklaşım benimsenmesi gerekmektedir.”*⁴²⁹

Çocuk ceza adalet sistemini yetişkinlere özgü ceza adalet sisteminden ayıran temel nokta da çocukları ilgilendiren konularda alınacak tüm kararlarda yapılacak işlemlerde çocuğun üstün yararının öncelikli olarak gözetilmesi gerekliliğidir.⁴³⁰ Ceza muhakemesinin maddi gerçeğe ulaşma amacı ile çocuğun menfaati kesiştiğinde çocuğun üstün yararının korunması ilkesi gereğince önceliğin çocuğa verilmesi gerekecektir.⁴³¹ Yine ceza hukukunun geleneksel amaçlarından olan cezalandırma amacının suça sürüklenen çocuklar söz konusu olduğunda ikinci plana itilerek, çocuğun yüksek yararı ilkesi gereği çocuğun iyileştirilmesi ve onarıcı adalet anlayışı ön plana alınmalıdır.⁴³²

Çocuğun yüksek yararı ilkesi, çocukların yargılanması hususunda BMÇHDS’nin birçok maddesinde karşımıza çıktığını görebilmekteyiz. Örneğin, Sözleşme’nin 37. maddesine göre; *“Özgürlüklerinden yoksun bırakılan çocuklar ‘kendi yüksek yararı aksini gerektirmedikçe’ yetişkinlerden ayrı yerde tutulmalıdır”*.⁴³³ Anayasamızın 41. maddesine göre; *“Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilatı kurar. Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir. Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır.”* hükmü ile çocukların ve üstün yararlarının korunması Anayasal teminat altına alınmıştır. ÇKK’nin 4/1-b maddesinde *“Çocuğun yarar ve esenliğinin gözetilmesi”* bu Kanunun uygulanmasında, çocuğun haklarının korunması amacıyla gözetilecek temel ilkeler arasında ifade edilmiştir.

⁴²⁹ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, *Çocuk Dostu Adalet İlişkin Rehber*, 18.

⁴³⁰ Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 29.

⁴³¹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 63.

⁴³² Özmenli, *Suç Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 35.

⁴³³ Aynı doğrultuda BMÇHDS 40. maddede; *“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 aykırı olduğu saptanmadığı sürece’, ana–babası veya yasal vasisi de hazır bulundurulur ve yasaya uygun biçimde adil bir duruşma ile konunun gecikmeksizin karara bağlanmasının sağlanması”* güvence altına alınmıştır.

30 Nisan 2021 tarihinde yürürlüğe giren Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği⁴³⁴,nin 6. maddesinde çocuğun üstün yararı özel olarak düzenlenmiştir. Maddeye göre; *“Çocuklara yönelik tüm iş ve işlemler ile hizmet sunumunda çocuğun üstün yararı ilkesi esas alınacaktır. Çocuklar hakkındaki iş ve işlemler, çocuğun örselenmesini engelleyecek şekilde zamanında ve mümkün olan en kısa sürede gerçekleştirilecek, zorunluluk olmadıkça bu işlemler tekrar edilmeyecektir. Çocuklar adli süreçler hakkında gelişim düzeylerine uygun şekilde bilgilendirilecektir. Anlama ve anlaşılma hakkı gözetilerek çocukların alınacak kararlar öncesinde kendilerini ifade etmelerine olanak tanınacak, çocukların örselenmelerine neden olabilecek eylemlerin önlenmesi amacıyla gerekli tedbirler alınacaktır.”*

Tüm bu değerlendirmeler sonucunda, ulusal ve uluslararası mevzuat hükümlerine ilkenin tezahür etmesi elbette çocukların korunması bağlamında önemli bir gelişmedir. Ancak ilkenin tüm uygulayıcılar tarafından yeterince önemsenmemesi ne yazık ki bizi, yasal düzenlemeler yapmak gibi kağıt üzerinde kalan gelişmelerin ötesine götürmeyecektir. Nitekim sadece yargı makamları değil BMÇHDS’nin 3. maddesinde de ifade edildiği gibi, *“kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılacak tüm işlemlerde çocuğun yüksek yararı temel düşüncedir”* ve çocuğun üstün yararı her zaman ilk çıkış noktası olmak zorundadır.

3.1.1.3. Yaşama ve gelişme hakkı

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin 3. maddesine göre; *“Herkesin yaşama hakkı ile kişi özgürlüğü ve güvenliğine hakkı vardır.”* Yine AİHS’in 2. maddesine göre; *“Herkesin yaşam hakkı yasayla korunur. Yasanın ölüm cezası ile cezalandırdığı bir suçtan dolayı hakkında mahkemece hükmedilen bu cezanın infaz edilmesi dışında, hiç kimsenin yaşamına kasten son verilemez.”* Görüldüğü gibi yaşama hakkı, yalnızca çocuklar için değil herkes için tüm hukuk sistemlerince korunması gereken temel insan haklarının en başında gelmektedir.

⁴³⁴ İnsan Hakları Eylem Planı’nın ilk adımı olan Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği, 30 Nisan 2021 tarih ve 31470 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Adalet Bakanlığı, “İhep’in İlk Adımı Olan Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği Resmî Gazetede Yayımlandı” (30 Nisan 2021).

Yaşam hakkı kapsamında devlete düşen yükümlülükler negatif ve pozitif yükümlülükler olarak ikiye ayrılmaktadır. Devletin yaşamı koruma yükümlülüğü ve bir ölüm olayını etkili soruşturma yükümlülüğü⁴³⁵ pozitif yükümlülükleri ifade ederken; devletin öldürmeme yükümlülüğü negatif bir yükümlülüktür.⁴³⁶ Devlet, yaşamı koruma yükümlülüğü kapsamında özgürlüğünden yoksun bırakılan çocukların yaşamını, sağlığını ve esenliğini de korumakla yükümlüdür.⁴³⁷

AIHM'in yerleşik içtihatlarında gözetilinde bulunduğu süre içinde, özgürlüğünden yoksun olan kişinin yaşam hakkının devlet tarafından korunması şu şekilde yer almaktadır: *"Gözetilindeki kişiler hassas bir konumdadırlar ve devlet makamları bu kişileri korumakla yükümlüdürler. Dolayısıyla, sağlıklı olarak polis nezaretine alınan kişiler yaralı bir şekilde salıverildiklerinde yaralanmanın nasıl meydana geldiği konusunda inandırıcı bir açıklamada bulunmak devletin görevidir."*⁴³⁸

BMÇHDS'nin 6. maddesinde taraf devletlerin, *"her çocuğun temel yaşama hakkına sahip olduğunu kabul ettiği, çocuğun hayatta kalması ve gelişmesi için mümkün olan azami çabayı gösterecekleri"* düzenlenmiştir. Bu kapsamda yaşama hakkı; çocuklar bakımından yaşam süresinin uzatılması, hastalıklarla mücadele edilmesi, çocuk ölümlerinin azaltılması, sağlık koşullarının iyileştirilmesi, yeterli besin ve temiz su sağlanması gibi güvenceleri de beraberinde getirmektedir.⁴³⁹

Suçla sürüklenen çocuklarla ilgili olarak ilkenin Sözleşme'deki yansımalarına baktığımızda, 37. maddede idam ve müebbet hapis cezalarının yasaklandığı görülmektedir. Ceza adalet sistemine giren her çocuğun psikolojik, fiziksel ve zihinsel gelişimleri göz önünde bulundurularak onun toplumla bütünleştirilmesi sağlanması gerekmektedir. Bu nedenle özgürlüğünden yoksun bırakma tedbirine, çocuğun toplumsal uyum sürecine olumsuz etkisi olacağı sebebiyle ancak son çare olarak başvurulabilecektir.

⁴³⁵ AIHM soruşturma prosedürünün, 2. maddenin gereklerini yerine getirmek için etkili resmî bir soruşturmanın yapıldığı tespitine açıkça katkıda bulunan bazı unsurları şu şekilde belirtmiştir: *"a) Yargılama kamuya açık yapılmıştır. b) Başvurucular (Örneğin, merhumun akrabaları) hukuken temsil edilmişlerdir. c) Çok sayıda (yetmiş dokuz) görgü tanığı dinlenmiştir. d) Akrabaların avukatları, operasyonun planlanmasına ve icra edilmesinde yer almış askeri ve emniyet personeli de dâhil olmak kilit konumdaki tanıkları sorgulayabilmiş ve çapraz sorgulayabilmiş ve yargılama devam ederken sunumlarını yapabilmişlerdir."* Douwe Korff, *Yaşam Hakkı: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap* (PDF: Avrupa Konseyi, 2006), 37.

⁴³⁶ Osman Doğru, *Yaşama Hakkı: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 5* (Ankara: Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018), 40.

⁴³⁷ Doğru, *Yaşama Hakkı*, 290.

⁴³⁸ Korff, *Yaşam Hakkı*, 41.

⁴³⁹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 57.

İlkenin iç hukukumuzdaki yansımalarına baktığımızda, Anayasa'nın 17/1. maddesine göre; *"Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir."* ÇKK, *"Temel İlkeler"* başlıklı 4. maddesinde *"Çocuğun yaşama, gelişme, korunma ve katılım haklarının güvence altına alınması"* ÇKK'nin uygulanmasında, çocuğun haklarının korunması amacıyla gözetilecek ilkeler arasına alınmıştır. Türk Ceza Kanunu'nun ilgili maddelerinde de kişinin hayatına karşı işlenen suçlar düzenlenmiş, bu anlamda yaşama ve hayatta kalma ilkesi izlenen ceza politikasında da karşılıksız bırakılmamıştır.

3.1.1.4. Çocuğun görüşünün alınması ve kararlara katılımının sağlanması

BMÇHDS'nin 12. maddesine göre; *"Taraf Devletler, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkını bu görüşlere çocuğun yaşı ve olgunluk derecesine uygun olarak, gereken özen gösterilmek suretiyle tanırlar. Bu amaçla, çocuğu etkileyen herhangi bir adli veya idari kovuşturmada çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi fırsatı, ulusal yasanın usule ilişkin kurallarına uygun olarak çocuğa, özellikle sağlanacaktır."* Söz konusu hüküm gereği, çocukla ilgili alınacak her karar ve işlemde çocuğun yüksek yararına aykırı olmadığı sürece çocuğun görüşüne, yaşına ve olgunluğuna itibar edilecektir.⁴⁴⁰ Bu bağlamda çocuğun görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip olup olmadığı her somut olayın özelliklerine göre ayrı ayrı değerlendirilecektir.

Çocuk Hakları Komitesi, çocuğun görüşünün alınması için bir yaş sınırı konulmasını veya alt yaş grubu tayin edilmesini sadece bu bakımdan devletlerin yükümlülüklerini yerine getirmiş sayılamayacağını ifade etmektedir.⁴⁴¹ Komite, Sözleşme'nin 12. maddesi ışığında çocukların kendi görüşlerini ifade etme haklarını güvence altına alabilmek için taraf devletlere gerekli yasal düzenlemelere gitmesini, aileleri ve kilit personeli bu konuda bilinçlendirmesini, bu amaçla genel olarak kamuoyuna yönelik medyadan yararlanmasını, özel olarak da okullar ve ana babalar üzerinde durmasını tavsiye etmektedir.⁴⁴²

⁴⁴⁰ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 43.

⁴⁴¹ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 44.

⁴⁴² UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*, 166-171.

Savunma hakkı ile de doğrudan ilintili olan çocuğun görüşünün alınması ve katılım hakkı⁴⁴³, çocuğu ilgilendiren bütün konularda devletlerin sağlaması gereken bir fırsat olup adli veya idari bütün işlemlerde göz önünde bulundurulmalıdır. ÇKK'nin 4. maddesinde “*çocuk ve ailesi bilgilendirilmek suretiyle karar sürecine katılımlarının sağlanması*” temel ilke olarak benimsenerek katılım hakkı hüküm altına alınmıştır. Şüphesiz bu ilke, çocuğun suçlama konusundan ve hakkında yürütülen işlemlerden haberdar olma hakkıyla da doğrudan ilintili olup bu hak yukarıda ayrıntılı olarak açıklanmıştır. Bu ilke gereği, çocuğun görüşlerini ifade etmesini engelleyici nitelikte ya da bu görüşleri ifade etmesine yönelik olan herhangi bir baskı, sınırlama ve etkileme de söz konusu olmamalıdır. Akyüz'e göre; “*Çocuğun katılım hakkı, çocukların sahip olduğu hakların öznesi olduklarının kabulünü ve onların seslerinin duyulmasını engelleyen geleneksel tutumların da değiştirilmesini hedeflemektedir.*”⁴⁴⁴

“Çocuğu etkileyen herhangi bir adli ya da idari kovuşturma” ifadesi yargılama içerisindeki oldukça geniş bir alanı kapsamaktadır. Çocuk, ceza yargılamasının tüm aşamalarında görüşlerini serbestçe ifade etme hakkına sahiptir. Özellikle günümüzde de uygulamada olan adli görüşme odaları bu ilkenin hayata geçirilen en büyük örneklerinden biridir. Adli Görüşme Odaları Yönetmeliği'ne göre; “*Öncelikli olarak çocuğun üstün yararı ilkesi uyarınca çocuk dostu adli usullerin işletilmesini, adli süreç içinde yer alan mağdur, tanık ve suça sürüklenen çocuklar ile cinsel suç, aile içi şiddet mağdurları ve diğer kırılgan gruba dâhil mağdurlarla uygun ortam ve yöntemle görüşme yapılmasını, ikincil örselenmenin önlenmesini, korunma ihtiyaçlarının tespitini ve ilgili hizmetlere yönlendirilmesini sağlamak*” adli görüşme odalarının amaçlarındandır.⁴⁴⁵ Bu bakımdan, içinde bulunduğu olumsuz şartlar altında çocuğun görüşünü serbestçe ifade edememe ihtimalinin önüne geçilmek istenmiştir. Yine bu ilke doğrultusunda suça sürüklenen çocukların ifadelerinin psikolog veya pedagog aracılığıyla alınması ve mağdur çocukların duruşmaya getirilmeksizin ifadelerinin alınması uygulamaları yaygınlaşmakta, birçok ülkede hâkimlerin cübbe giymesi, yüksek kürsüde oturması, suça sürüklenen çocukların sanıklara özgü kapalı bölümlere alınması uygulamaları terk edilmektedir.⁴⁴⁶

⁴⁴³ Kaya, *Uygulamada Çocuk Yargılaması*, 128.

⁴⁴⁴ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 60.

⁴⁴⁵ Adli Görüşme Odaları Yönetmeliği, Adalet Bakanlığı (2017), m. 1.

⁴⁴⁶ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 49.

Çocuğun kendisini ilgilendiren tüm sürece kendisi bizzat katılabileceği gibi seçeceği bir temsilci, avukat ya da müdafî aracılığıyla da katılabilecektir. Bu kapsamda suça sürüklenen çocuğun müdafî seçme hakkı veya zorunlu müdafîlik gündeme gelecek olup aşağıda detaylı olarak incelenecektir.

3.1.1.5. Özgürlüğü bağlayıcı cezanın son çare olması

BMÇHDS'nin 37. maddesine göre; *“Hiçbir çocuk yasadışı ya da keyfi biçimde özgürlüğünden yoksun bırakılmayacaktır. Bir çocuğun tutuklanması, alıkonulması veya hapsi yasa gereği olacak ve ancak en son başvurulacak bir önlem olarak düşünülüp, uygun olabilecek en kısa süre ile sınırlı tutulacaktır.”* Havana Kuralları'nın 1. maddesinde, bir çocuğun hapsedilmesinin başvurulacak en son tedbir olduğu düzenlenmiştir. Pekin Kuralları'nın 13. maddesine göre de, *“Yargılamanın tutuklu olarak yapılmasına en son çare olarak başvurulmalı ve süre mümkün olduğu kadar kısa tutulmalıdır. Tutukluluk yerine mümkün olduğu kadar yakın gözetim, yoğun bakım veya bir aile yanına yahut eğitim kurumuna yerleştirme gibi alternatif önlemler getirilmelidir.”* Yine Pekin Kuralları 17. maddesine göre; *“Çocuğun kişisel özgürlüğüne getirilecek kısıtlamalar çok dikkatli bir incelemeden sonra konulmalı ve bu kısıtlamaların mümkün olduğu kadar az olmasına özen gösterilmelidir. Özgürlükten yoksun bırakma, suçun başka bir kişiye yönelik ciddi bir saldırı niteliğinde bulunması veya çocuğun ciddi suç işlemeyi itiyat haline getirmiş olması halleri dışında verilmemelidir.”*

Gerçekten de çocukların tutuklanmalarının son çare olarak kabul edilmesi ile çocuğun ceza adalet sisteminin dışında tutulması amacının yanı sıra tutuklu kaldıkları süre boyunca suç işlemeyi öğrenme tehlikelerinin de önüne geçilmek istenmiştir.⁴⁴⁷ Gerek BMÇHDS gerek Pekin Kuralları'nda özgürlüğün kısıtlanması için asgari bir yaş sınırı öngörülmemiştir.⁴⁴⁸

ÇKK'nin 4. maddesinde de *“Çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirler ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulması”* temel ilkeler arasında sayılmıştır. Yine ÇKK'nin *“Tutuklama Yasağı”* başlıklı 21. maddesinde; *“On beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı tutuklama kararı verilemeyeceği”* düzenlenerek bu ilke

⁴⁴⁷ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 302.

⁴⁴⁸ Çalışır – Doğan, *Çocuklar Suçun Nesnesi Olamazlar*, 59.

mevzuatımıza dâhil edilmeye çalışılmıştır. CMK'nın 102. maddesi gereğince, çocuklar için son çare olarak tutuklama tedbirine başvurulmuş ise tutuklulukta geçecek azami süre yetişkinlere göre daha kısa olacaktır. CMK'nın 102/5. maddesine göre; *“Bu maddede öngörülen tutukluluk süreleri, fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında, on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında uygulanır.”*

Tüm bu düzenlemelerle çocuğun cezaevi ortamının olumsuz psikolojik etkisinden korunması, diğer tutuklu veya mahkûmlarla işbirliği içine girerek suçu öğrenmesi ve salıverildiğinde yeniden suça sürüklenmesinin önüne geçilmek amaçlanmıştır. Uygulanabilecek diğer tüm tedbirlerin sonuçsuz kalması ya da sonuçsuz kalacağına açıkça anlaşılmaması halinde, çocuğun işlediği suçun ağırlığı ve dış dünyaya etkileri de göz önünde bulundurularak verilecek tutuklama tedbiri veya hapis cezası mümkün olan en kısa süreyle sınırlı tutulmalıdır. Bu süre içinde de çocukların cezaevinin olumsuz etkilerinden korunması için azami çaba gösterilmelidir. Hakkında özgürlüğü bağlayıcı cezaya ya da tedbirlere başvuru çocuklar yetişkinlerden ayrı tutulmalıdır ve çocukların sosyo-psikolojik açıdan desteklenmeleri sağlanmalıdır.⁴⁴⁹

3.1.1.6. Saygınlık

BMÇHDS'nin 40. maddesine göre; *“Taraf Devletler, hakkında ceza yasasını ihlâl ettiği iddia edilen ve bu nedenle itham edilen ya da ihlâl ettiği kabul edilen her çocuğun; çocuğun yaşı ve yeniden topluma kazandırılmasının ve toplumda yapıcı rol üstlenmesinin arzu edilir olduğu hususları göz önünde bulundurularak, taşıdığı saygınlık ve değer duygusunu geliştirecek ve başkalarının da insan haklarına ve temel özgürlüklerine saygı duymasını pekiştirecek nitelikte muamele görme hakkını kabul ederler.”* Bununla birlikte diğer uluslararası belgeler ve bu belgelere ilişkin tavsiye kararlarda da *“çocuğun insanlık ailesinin saygın, eşit ve devredilmez, doğuştan gelen haklara sahip bir üyesi olduğu”* kabul görmektedir.⁴⁵⁰

“Çocuk Hakları Komitesi, Taraf Devletler'den periyodik olarak, çocuk adalet sistemine dâhil olan çocuklarla ilgili; çocuğun saygınlık ve değer duygusunun sağlanmasıyla uyumlu, çocuğun insan haklarına ve başkalarının temel özgürlüklerine yönelik saygısını güçlendiren, çocuğun yaşını ve toplumla yeniden bütünleştirilmesini dikkate alan ve toplumdaki yapıcı rolünü gözetken, Sözleşme'nin genel ilkelerine, yani ayırım gözetmeme, çocuğun yüksek yararı, çocuğun görüşlerine saygı ve temel

⁴⁴⁹ Avrupa Konseyi, *Çocuk Dostu Adalet İlişkin Rehber*, 24.

⁴⁵⁰ Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 31.

yaşama hakkı, hayatta kalma ve gelişmenin azamî ölçüde sağlanmasına yönelik saygıyı güvence altına alan yasal önlemlerine ilişkin rapor talep etmektedir.”⁴⁵¹

Çocuğun ceza adalet sistemine dâhil olduğu ilk an olan kolluk kuvvetleriyle karşılaşmasından başlamak üzere takip edecek tüm aşamalarda çocuğun saygınlığının korunması gerekmektedir. Bu bağlamda çocuk, kendisine gösterilen tüm muamelelerde gerek psikolojik gerek fiziksel şiddet davranışlarından uzak tutulmalıdır. Saygınlık ilkesi kapsamında, çocuklar işkenceye veya insanlık dışı yahut aşağılayıcı muamele ya da cezaya maruz bırakılmamalıdır.⁴⁵² Çocuk Hakları Komitesi, çocuğun bu süreçlerde işkenceyle karşılaşabildiğini tespit etmiş, taraf devletleri çocuklara yönelik şiddeti önlemek için ciddi tedbirler almaya davet etmiştir.⁴⁵³ Suça sürüklenen çocuğun yeniden toplumla bütünleşmesi için insan haklarına, kişisel hak ve özgürlüklere saygısını güçlendirecek programlara dâhil edilmesi de bu hususta büyük önem taşımaktadır.⁴⁵⁴

3.1.1.7. Takdirilik

Takdirilik ilkesi, çocuk adalet sisteminin etkili ve insanca uygulanabilmesi için yargılamanın her aşamasında karar mercilerinin her olaya özgü ve doğru karar verebilmelerini amaçlamayan bir ilkedir. Suça sürüklenen çocuklarla ilgili verilecek kararlarda takdir yetkisine sahip kişilerin bu konuda eğitilmiş, uzman, adalet duygusu gelişmiş kişilerden olması ise son derecede önem taşımaktadır.

Pekin Kuralları’nın 6. maddesine göre; “Çocuk suçluların çeşitli özel ihtiyaçları ve çeşitli uygun yaptırımlar göz önüne alındığında, yargılamanın her aşamasında, özellikle inceleme, soruşturma, muhakeme ve tedbirlerin uygulanması sırasında yeterli bir takdir yetkisi tanınmaktadır. Anılan takdir yetkisinin her aşamada kullanılmasında bu yetkinin sorumlulukla uygulanmasının sağlanmasına çalışılacaktır. Bu yetkiyi kullanan kişiler bunu uygulamak için özel olarak eğitilmiş ve bunu kullanacak nitelikte kimseler olacak ve bu yetkilerini görevlerine uygun titizlik ve hakkaniyetle kullanacaklardır.”

Suçta sürüklenen çocukların yargılanmasında takdirilik ilkesinin izlerini Ceza Muhakemesi Kanunu ve Çocuk Koruma Kanunu’nda da görmek mümkündür. Ceza muhakemesine hakim olan ilkelere biri de kovuşturma mecburiyeti ilkesidir.

⁴⁵¹ UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*, 597.

⁴⁵² Avrupa Konseyi, *Çocuk Dostu Adaletle İlişkin Rehber*, 19.

⁴⁵³ Özmenli, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 40.

⁴⁵⁴ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 18.

Kovuşturma mecburiyeti ilkesi; “*dava açmak için gerekli koşulların oluşması halinde, Cumhuriyet savcısının bir iddianame düzenleyerek yetkili ve görevli mahkemede söz konusu uyuşmazlığın çözümlünü istemesi*” şeklinde ifade edilmektedir.⁴⁵⁵ Ceza muhakemesinde kovuşturma mecburiyeti ilkesinin istisnası ise maslahata uygunluk bir diğer ifade ile takdirilik ilkesidir.⁴⁵⁶

Maslahata uygunluk ilkesine göre, kamu davasının açılması için sadece kanuni şartların varlığı yetmemekte ayrıca bir kamu yararı da aranmaktadır.⁴⁵⁷ Bu kamu yararı ise her somut olayda Cumhuriyet savcısı tarafından takdir edilecektir. Suçtan doğan ya da suçlunun cezasız kalmasından kaynaklanabilecek zararı, dava açılmasından doğacak zarara tercih eden Cumhuriyet savcısı kamu davasının açılmaması yönündeki kanaate ulaşmış olacaktır.⁴⁵⁸ CMK’nın 171/1. maddesinde belirli koşulların varlığında Cumhuriyet savcısına kamu davası açmada takdir yetkisi tanınmıştır. Maddeye göre; “*Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde, Cumhuriyet savcısı kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir.*” Yine CMK’nın 171/2. maddesinde de kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumu düzenlenmiştir. Buna göre Cumhuriyet savcısı, soruşturma sonucunda kamu davası açmak için yeterli şüpheye ulaşsa bile, kamu davası açılmamasının failin daha lehine olduğunu düşündüğünde dava açmama yetkisine sahip olacaktır.⁴⁵⁹

Kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verebilme yetkisi, suçta sürüklenen çocuklar için de ÇKK’nın 19. maddesinde ayrıca düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre; “*Çocuğa yüklenen suçtan dolayı Ceza Muhakemesi Kanunu’ndaki koşulların varlığı halinde, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebilecektir.*” CMK’nın 171/2. maddesinde yetişkinler için üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı kamu cezasının ertelenmesi kararı verilebilirken on beş yaşını doldurmamış çocuklar için bu sürenin

⁴⁵⁵ Mustafa Özen, “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, *Ankara Barosu Dergisi* 67/3 (Mayıs 2009), 19; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 39; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 147.

⁴⁵⁶ Hüsamettin Uğur, “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* / 73 (Kasım 2007), 258; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 148.

⁴⁵⁷ Uğur, “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine”, 258.

⁴⁵⁸ Centel vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 493.

⁴⁵⁹ Özen, “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler”, 20; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 41; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 148.

üst sınırı beş yıl olarak belirlenmiştir. Yine yetişkinler için beş yıl olan erteleme süresi, suça sürüklenen çocuklar için üç yıl olarak uygulanmaktadır.

Görüldüğü gibi gerek iç mevzuatımızda gerek uluslararası mevzuatta takdir yetkisini kullanacak makamlar, çocuğun üstün yararı ilkesini de göz önünde bulundurarak kanunun da izin verdiği sınırlar dâhilinde suça sürüklenen çocukları ceza yargılamasının dışında bırakabilecektir. Yine koruma tedbirlerini, çocuklara özgü güvenlik tedbirlerini uygulama konusunda çocuğun toplumla yeniden bütünleşmesini sağlamak için en uygun kararı verme konusunda takdirilik ilkesi gündeme gelecektir.

3.1.1.8. Gizlilik

Ceza muhakemesinde soruşturma evresinde gizlilik ilkesi hâkim iken, kovuşturma evresi için aleniyet ilkesi genel kuraldır.⁴⁶⁰ Bu husus AİHS'in 6/1. maddesinde yer alan, *"Herkes davasının kamuya açık olarak görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir."* hükmü ve Anayasa'nın 141. maddesindeki, *"Mahkemelerde duruşmalar herkese açıktır."* hükmü ile ifade edilmiştir.

AİHS'in 6. maddesinde düzenlenen aleni yargılanma hakkına, *"Küçüklerin çıkarları gerektirdiğinde duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir."* hükmü ile bir istisna getirilmiştir. Pekin Kuralları'nın 8. maddesinde, *"Yargılamanın her aşamasında çocuğun afişe olması yahut damgalanması gibi zararlara yol açabilecek durumların ortadan kaldırılması için gizliliğe azami özen gösterilmesi gerektiği"* düzenlenmiştir. Yine Pekin Kuralları'nın 21. maddesine göre de, *"Çocuklara ilişkin kayıtlar kesinlikle gizli tutulmalı ve üçüncü kişilerin bilgisine kapalı olmalıdır. Kayıtların ayrıntıları sadece davaya bakmış veya konuyla görevi gereği ilgilenmiş yetkili kişilerle sınırlı tutulmalıdır."* BMÇHDS'nin 40. maddesine göre, *"Kovuşturmanın her aşamasında suça sürüklenen her çocuğun özel hayatının gizliliğine tam saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır."*

*"Çocuğun kimliğini açıklayıcı bilgilerin, fotoğrafların, çocuğa veya ailesine ait ayrıntılı tanımlamaların, isim ya da adres bilgilerinin, ses ve görüntü kayıtlarının ve diğer bilgilerin başkalarıyla paylaşılması, özellikle de medya aracılığıyla yayımlanmaması gerekmektedir. Kişisel ve hassas bilgilerin paylaşılmasının gerektiği durumlarda, çocuğun yüksek yararı gözetilerek bu paylaşım, devletler tarafından kişisel verileri koruma kanunları uyarınca düzenlenmelidir."*⁴⁶¹

⁴⁶⁰ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 77.

⁴⁶¹ Avrupa Konseyi, *Çocuk Dostu Adaletle İlişkin Rehber*, 22.

Çocuk adalet sisteminde suça sürüklenen çocuğun yargılanması süresince kişiliğinin ve geleceğinin zarar görmemesi için gizlilik ilkesine oldukça önem verilmiştir. Anayasa'nın 141/2. maddesinde yer alan “*Küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulur.*” hükmü ile aleniyet ilkesine çocuklar bakımından istisnalar öngörülmesine imkân sağlamakla kalmamış, bu konuda özel düzenleme yapılması gerektiğini emredici bir dille ifade etmiştir.⁴⁶² ÇKK'nın 4. maddesinde “*Çocuklar hakkında yürütülen işlemlerde, yargılama ve kararların yerine getirilmesinde kimliğinin başkaları tarafından belirlenememesine yönelik önlemler alınması*” temel ilkelerden biri olarak kabul edilmiştir.

CMK'nın 182. maddesinde duruşmanın herkese açık olacağı belirtilmiş, 185. maddede ise suça sürüklenen çocukların duruşmalarının kapalı yapılacağı, hükmün de kapalı duruşmada açıklanacağı düzenlenmiştir. 187. maddenin ikinci fıkrası gereği de kapalı yapılan bu duruşmanın içeriği hiçbir iletişim aracılığı ile yayınlanamayacaktır.⁴⁶³ Böylece yargılanmakta olan çocuğun üzerindeki çekingenlik duygusunun kaldırılması, duruşma salonunda bulunanların çocuk üzerinde olumsuz etkide bulunmasının önlenmesi, çocuğun hâkim ile daha rahat konuşabilmesi ve kendini ifade edebilmesi sağlanmak istenmiştir. Gizlilik ilkesi gereği, çocuklar duruşmalara açık bir biçimde çağrılmamalı, kamuoyu bilgilendirilmesi yapılması gerektiğinde isim ve fotoğraf gibi kimliğini açığa çıkaracak her bilgi dikkatle korunmalıdır.⁴⁶⁴

3.2. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Çocuklara Özgü Durumlar

3.2.1. Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Uygulanan Tedbirler

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında, ceza muhakemesi aşamalarında birtakım tedbirler uygulanması söz konusu olabilmektedir. Bu tedbirler, yetişkinler için de sıklıkla karşılaştığımız koruma tedbirleri olabileceği gibi; çocuklara özgü yargılamanın bir gereksinimi olarak karşımıza çıkan koruyucu ve destekleyici tedbirler olabilmektedir.

⁴⁶² Sibel İncoğlu, “Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda ‘Gizlilik İlkesinin’ Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/1 (Ocak 2002), 119.

⁴⁶³ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 416.

⁴⁶⁴ Bu anlamda, sadece isim ve soy isminin baş harflerinin verilmesi ve yüzünün seçilebilir bir biçimde buzlandırılmak suretiyle kapatılmasının yeterli bir önlem olmadığı yönündeki değerlendirme için Bkz. İncoğlu, “Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda ‘Gizlilik İlkesinin’ Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, 123.

Koruyucu ve destekleyici tedbirlerin, çocuk ceza hukukunda iki yönü bulunmaktadır. Bunlardan biri, koruyucu ve destekleyici tedbirlere, suça sürüklenen çocuğun aynı zamanda korunma ihtiyacının olduğu durumlarda başvurulabilir olmasıdır. Bir diğer yönü ise, ceza sorumluluğu olmayan çocuklar hakkında yaptırım olarak uygulanan güvenlik tedbiri olma niteliğine haiz olmasıdır.

Bu başlık altında koruma tedbirleri, suça sürüklenen çocuklar hakkında var olan ayrıık hükümlerle karşılaştırmalı olarak incelenecek; koruyucu ve destekleyici tedbirlerin ise yargılama esnasında suça sürüklenen çocuk hakkında uygulanması üzerinde durulacaktır.

3.2.1.1. Koruma tedbirleri

Ceza muhakemesinin tüm aşamaları boyunca delil toplamak, muhakemenin yapılmasını mümkün kılmak ve muhakeme sonucunda verilen hükmün infazını sağlamak amacıyla başvuru, kişinin temel hak ve hürriyetlerine sınırlama getiren, nihayet hüküm kesinleşinceye kadar uygulanabilen tedbirlere koruma tedbirleri denir.⁴⁶⁵ Koruma tedbirleri, bir muhakeme işleminin gerçekleştirilmesi ve elde edilmek istenilen delilin kaybolmaması için başvuru araçlarıdır ve kendi başlarına bir anlam ifade etmezler.⁴⁶⁶

Koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için birtakım şartların bir arada bulunması gerekmektedir. Bunlar; gecikmede tehlike bulunması, haklı görünüş, yasallık, geçicilik ve ölçülülüktür.⁴⁶⁷ Gecikmede tehlike bulunması, uygulanması gereken koruma tedbirine başvurulmadığında veya geç başvurulduğunda delillerin karartılması ihtimalinin ortaya çıkmasını ve maddi gerçeğe ulaşma amacının tehlikeye düşmesini ifade etmektedir.⁴⁶⁸ Yargıtay’a göre; “*Gecikmede tehlike bulunmasından söz edebilmek için, ilgilinin hâkime başvurup karar aldıktan sonra tedbiri uygulamak istemesi halinde o tedbirin uygulanamaz duruma düşmesi ya da uygulanması halinde dahi beklenen faydayı vermemesi söz konusu olmalıdır.*”⁴⁶⁹

⁴⁶⁵ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 353-365; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 338; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 283; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 431.

⁴⁶⁶ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 339; Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 315; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 257.

⁴⁶⁷ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 315; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 339; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 288.

⁴⁶⁸ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 364; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 356.

⁴⁶⁹ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2017/131 (7 Mart 2017).

Yine koruma tedbirlerine başvurulabilmesi için bir hakkın tehlikeye düşmüş olması, bir diğer deyişle koruma tedbirinin uygulanmasını haklı kılacak bir neden olması gerekmektedir.⁴⁷⁰ Hakkın gerçekten var olduğu ve tehlikede olduğu kesin olarak maddi gerçeğe ulaşmadan yani muhakeme süreci sona ermeden anlaşılamayacağından, sadece görünüşte bir haklılık ile yetinmek mecburiyeti söz konusu olacaktır. Eğer bir koruma tedbirinin haksız yere uygulandığı ortaya çıkarsa CMK'nın 141 vd. hükümlerine göre, kişi haksız koruma tedbirinden ötürü uğradığı zararın tazminini isteyebilecektir.

Koruma tedbirlerine başvurulması temel hak ve hürriyetlere müdahaleyi gerektirdiği için, muhakkak yasal olarak düzenlenmiş bulunmaları gerekmektedir.⁴⁷¹ Ayrıca, bazı koruma tedbirlerinin uygulanabilmesi için sadece hâkim veya mahkeme kararı; bazılarında ise özellikle gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısı, bazen de kolluk amiri gibi bir merci kararı bulunmalıdır.⁴⁷² Yine koruma tedbirleri bir yaptırım olmadığı için geçicidir ve istenilen amaca ulaşıldığı takdirde kendiliğinden sona erecektir.⁴⁷³

Henüz hakkında bir mahkûmiyet kararı verilmemiş olan kişinin temel hak ve hürriyetlerinin koruma tedbirleriyle sınırlandırılması söz konusu olduğunda ölçülülük şartı büyük önem taşımaktadır. Bu husus Anayasa'nın 13. maddesinde, *“Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, ... ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.”* şeklinde hüküm altına alınmıştır. Bu nedenle bir koruma tedbirine başvururken tedbire muhatap olanın uğrayacağı muhtemel zarar ile tedbirden elde edilecek fayda arasında bir denge bulunması gerekmektedir.⁴⁷⁴ Yine muhakemenin amacına daha ağır olmayan bir tedbirle ulaşmak mümkün ise, öncelikle o tedbirin uygulanması gerekmektedir.⁴⁷⁵ Örneğin adli kontrol tedbirinden elde edilecek fayda amaca hizmet edilmesinde yeterli ise adli kontrol tedbiri atlanarak tutuklama tedbirine başvurulamayacaktır. Ölçülülük şartı tüm koruma tedbirleri için geçerli bir şart olmakla beraber kanun koyucu bazı tedbirler için bu şartı özel olarak düzenlemiştir. Örneğin CMK'nın 100/1. maddesine göre, *“işin önemi, verilmesi*

⁴⁷⁰ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 316; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 265.

⁴⁷¹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 287.

⁴⁷² Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 436.

⁴⁷³ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 257.

⁴⁷⁴ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 340; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 265.

⁴⁷⁵ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 365.

beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olmaması halinde” tutuklama kararı verilemeyecektir.

Koruma tedbirleri, Ceza Muhakemesi Kanunu’nun 90 ila 140. maddeleri arasında altı bölüm halinde düzenlenmiştir. Bunlar; yakalama, gözaltı, tutuklama, adli kontrol, arama, elkoyma, telekomünikasyon yoluyla yapılan iletişimin denetlenmesi, gizli soruşturmacı görevlendirilmesi, teknik araçlarla izlemedir. Suça sürüklenen çocuklar hakkında bir koruma tedbirine başvurulurken özel kanun olması hasebiyle önce ÇKK uygulanacak, burada bir hüküm bulunmaması durumunda CMK hükümleri gündeme gelecektir. Bu başlık altında tezimizin konusu ve amacı ile sınırlı kalması açısından koruma tedbirlerinin yalnızca çocuklara özgü hükümleri üzerinde durulacak, diğer tedbirlerin sadece ismen zikredilmesi ile yetinilecektir.

3.2.1.1.1. Yakalama

Hakkında bir suç şüphesi olan kişinin, hâkim kararı olmaksızın fiilen denetim altına alınması ve özgürlüğünün kısıtlanmasına yakalama denilmektedir.⁴⁷⁶ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği (YGİY)⁴⁷⁷’nin *Tanımlar* başlıklı 4. maddesinde yakalama, *“Kamu güvenliğine, kamu düzenine veya kişinin vücut veya hayatına yönelik var olan bir tehlikenin giderilmesi için denetim altına alınması gereken veya suç işlediği yönünde hakkında kuvvetli iz, eser, emare ve delil bulunan kişinin gözaltına veya muhafaza altına alma işlemlerinden önce özgürlüğünün geçici olarak ve fiilen kısıtlanarak denetim altına alınması”* olarak tanımlanmıştır.

AIHS’in 5. maddesine göre; hiç kimse yasanın öngördüğü usule uygun olmadan ve belirli haller gerçekleşmeden özgürlüğünden yoksun bırakılamaz. Bu hallerden biri de *“kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması”* olarak düzenlenmiştir. Görüldüğü gibi adli yakalama yapılabilmesi için Sözleşme, makul şüphenin varlığını aramaktadır. AIHM içtihatlarına göre makul şüphe; *“kişinin suç işlemiş olabileceği konusunda*

⁴⁷⁶ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 321; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 291; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 437; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 121; Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 157.

⁴⁷⁷ Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği, *Resmî Gazete* 23480 (1 Ekim 1988).

*tarafsız bir kişiyi inandırabilecek nitelikte kanıt, belge ya da herhangi bir bulgunun bulunmasını” ifade etmektedir.*⁴⁷⁸

CMK’nın 90/1. maddesine göre; “*Kişiyi suç işlerken rastlanması, suçüstü bir fiilden dolayı izlenen kişinin kaçması olasılığının bulunması veya hemen kimliğini belirleme olanağının bulunmaması durumlarıyla sınırlı olmak üzere herkes tarafından geçici yakalama yapılabilecektir.*” CMK’nın 90/2. maddesinde ise kolluk görevlilerinin re’sen yakalama yetkisi düzenlenmiş, “*tutuklama kararı veya yakalama emri düzenlenmesini gerektiren ve gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısına veya âmirlerine derhâl başvurma olanağı bulunmadığı takdirde bu yetkiyi kullanabilecekleri*” hüküm altına alınmıştır. Bu iki durumda da suçüstü halinde yapılan yakalamalarda eğer söz konusu suç şikâyet tabi ise, şikâyet hakkı olanlara haber verilir; eğer şikâyet hakkı sahibi şikâyetçi olmazsa kişi serbest bırakılır.⁴⁷⁹ Ancak çocuklara, beden veya akıl hastalığı, malûllük veya güçsüzlükleri nedeniyle kendilerini idareden aciz bulunanlara karşı işlenen suçüstü hallerinde kişinin yakalanması şikâyet tabi değildir (CMK m. 90/3). Suçüstü durumunun söz konusu olmadığı durumlarda ise yakalamanın yapılabilmesi için her hâlükârda şikâyet şartının gerçekleşmesi gerekecektir.⁴⁸⁰ Kolluk; yakalandığı sırada kaçmasını, kendisine veya başkalarına zarar vermesini önleyecek tedbirleri aldıktan sonra, yakalanan kişiye yakalanma sebebini ve tüm kanunî haklarını derhal bildirmek zorundadır (CMK m. 91/4, YGİY m. 6/4).

Çocuklar için yakalama yapılabilmesinin uluslararası mevzuattaki dayanağı AİHS’in 5. maddesinde yer almaktadır. İlk olarak AİHS’in 5/1-d maddesine göre; “*Bir küçüğün gözetim altında eğitimi için usulüne uygun olarak verilmiş bir karar gereği tutulması veya yetkili merci önüne çıkarılmak üzere yasaya uygun olarak tutulması*” bir yakalama nedenidir.⁴⁸¹ Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu’nun 13-G maddesinde de bu doğrultuda polise, haklarında gözetim altında ıslahına veya yetkili merci önüne çıkarılmasına karar verilen küçükleri yakalama yetkisi verilmiştir. Çocukların yakalanabileceği bir diğer durum ise yukarıda da izah edildiği üzere çocuğun suça sürüklenmiş olması halidir.

⁴⁷⁸ Gökçen vd. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 371; Öztürk, Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 459.

⁴⁷⁹ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 304; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 343; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 262.

⁴⁸⁰ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 444.

⁴⁸¹ Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, 219.

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında nasıl ve ne amaçla yakalama yapılacağı, hangi hallerde yakalama yapılamayacağına dair hükümler Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik (ÇKKY)⁴⁸² ile Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nde yer almaktadır. Bu noktada gerek ÇKK'de gerek CMK'da ayrıntılı hüküm bulunmaması ve düzenlemelerin yönetmelik hükümlerine bırakılması eleştirilmektedir. Nitekim BMÇHDS'nin 37. maddesinde, hiçbir çocuğun yasadışı ya da keyfi biçimde özgürlüğünden yoksun bırakılamayacağı düzenlenerek çocuğun özgürlüğünü kısıtlayacak her türlü tedbirin yasa ile düzenlenmesi gerekliliği taraf devletlerin bir yükümlülüğü olarak ifade edilmiştir.⁴⁸³

Çocukların yakalanmasıyla ilgili kanuni düzenleme olarak sadece 2559 sayılı Polis Vazife ve Selahiyet Kanunu'nun 13/1-g maddesinde, "*polisin haklarında gözetim altında ıslahına veya yetkili merci önüne çıkarılmasına karar verilen küçüklerin, eylemin veya durumun niteliğine göre; koruma altına alacağı, uzaklaştıracağı ya da yakalayacağı ve gerekli kanuni işlemleri yapacağı*" ve ÇKK'nin 18. maddesinde "*çocuklara kelepçe takılamayacağı*" hükümleri yer almaktadır."⁴⁸⁴

YİGY'nin 19. maddesine göre; "*Fiili işlediği zaman on iki yaşını doldurmamış olanlar ile on beş yaşını doldurmamış sağır ve dilsizler suç nedeni ile yakalanamaz ve hiçbir suretle suç tespitinde kullanılamaz. Kimlik ve suç tespiti amacı ile yakalama yapılabilir. Kimlik tespitinden hemen sonra serbest bırakılır. Tespit edilen kimlik ve suç, mahkeme başkanı veya hâkimi tarafından tedbir kararı alınmasına esas olmak üzere derhâl Cumhuriyet başsavcılığına bildirilir.*" On iki yaşından küçük olan çocuklar sadece diğer faillerin yakalanması amacıyla bilgi alınabilmesi veya tedbir uygulanacaksa bunun sağlanması için yakalanabilecektir.⁴⁸⁵ Burada dikkat edilmesi gereken hususlardan biri, yakalama tedbirinin uygulanması için çocuğun yaş tespitinde fiili işlediği zamanın esas alınmasıdır. Ceza muhakemesi işlemleri yapılırken derhal uygulama ilkesi gereği, işlemin yapıldığı an esas alınırken bu noktada çocuklar için ayrıcalıklı bir durum oluşturulmuştur. Bunun nedeni suçu işlediği esnada on iki yaşından küçük olan çocukların cezai sorumluluğu olmadığı için hiçbir şekilde kovuşturma makamlarıyla muhatap olmalarının istenmemesidir.⁴⁸⁶

⁴⁸² Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik, *Resmî Gazete* 26386 (24 Aralık 2006).

⁴⁸³ Akbulut, "Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması", 573.

⁴⁸⁴ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 159.

⁴⁸⁵ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 353.

⁴⁸⁶ Akbulut, "Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması", 574.

On iki yaşını doldurmuş, ancak on sekiz yaşını doldurmamış olan çocuklar ise suç sebebi ile yakalanabileceklerdir. Bu düzenleme, on iki yaşını dolduran çocukların yetişkinlerle aynı şartlar altında ve her halde yakalanabileceğinden ötürü eleştirilmiştir. Suçun kanunda öngörülen cezası veya suç tipi açısından da bir sınırlama getirilmesi çocuğun yararı ve korunması açısından daha isabetli olacaktır.⁴⁸⁷ Ayrıca ÇKK'nin 21. maddesine göre; on beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı geçmeyen hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı tutuklama kararı verilemeyeceği için bu durumda, tutuklama amaçlı olarak yakalama kararı da verilmemesi gerekmektedir.⁴⁸⁸ Tutuklama yasağının olduğu bu gibi hallerde yalnızca kimlik tespiti amacıyla yakalama yapılabilmesi mümkün olacaktır.⁴⁸⁹

Çocuk yakalandığında çocuğun yakınlarına, ailesine veya ondan sorumlu olan kişiye çocuğun yakalanma sebebi ve tutulduğu yer bildirilmeli, o kişi gelmeden gözaltına alınma işlemine devam edilmemelidir.⁴⁹⁰ Ayrıca yakalanan çocuğa yakalama anından itibaren müdafî tayin edilmelidir. AİHM de bir kararında⁴⁹¹, yakalanan çocuklara müdafî atanmamasını ve ailelerine bildirim yapılmamasını ihlal olarak nitelendirmiştir.⁴⁹² Yakınları ile müdafilerine haber verilen çocuk derhâl Cumhuriyet savcılığına sevk edilecek, bunlarla ilgili soruşturma Cumhuriyet savcısı veya görevlendireceği Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yapılacaktır (YİGY m. 19/1-b). On iki yaşını dolduran çocuklar için kolluğun sahip olduğu tek yetki, yakalama yetkisidir.⁴⁹³ Yakalamayı takiben çocuk hemen Cumhuriyet savcılığına yönlendirilecektir. Böylece suça sürüklenen çocuğun mümkün olduğunca kollukla en az şekilde muhatap olması sağlanmak istenmiştir. Çocukla yakalama esnasında muhatap olan kolluğun sivil kıyafetli olması ve çocukla iletişim kurarken onları örseleyici tavır ve cümlelerden uzak durması gerekmektedir.

Yakalama koruma tedbirine başvurulacak haller CMK'nın 90. maddesi ile sınırlı değildir. CMK'nın 98/1. maddesine göre; *“Soruşturma evresinde çağrı üzerine gelmeyen veya çağrı yapılamayan şüpheli hakkında, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi tarafından yakalama emri düzenlenebilir. Ayrıca, tutuklama*

⁴⁸⁷ Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, 575.

⁴⁸⁸ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 124; Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 160.

⁴⁸⁹ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 327; Özbek vd. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 267.

⁴⁹⁰ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 339.

⁴⁹¹ Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Başvuru Numarası: 37308/05 (13 Ocak 2015), § 76, 125, 126.

⁴⁹² Gül, *Suçta Sürüklenen Çocukların Gözaltına Alınması ve Türk Hukuku*, 76.

⁴⁹³ Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 333.

isteminin reddi kararına itiraz halinde, itiraz mercii tarafından da yakalama emri düzenlenebilir.” Bu noktada da on beş yaşından küçük çocuklar için tutuklama yasağı öngörülen hallerde yakalama emri verilemeyeceği dikkatlerden kaçmamalıdır.⁴⁹⁴ Yine CMK’nın 98/3. maddesine göre; “Kovuşturma evresinde kaçak sanık hakkında re’sen veya Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim veya mahkeme tarafından yakalama emri düzenlenebilecektir.” CMK’nın 199. maddesine göre de “Mahkeme, sanığın hazır bulunmasına ve zorla getirme kararı veya yakalama emriyle getirilmesine her zaman karar verebilecektir.” Tüm bu durumlarda suça sürüklenen çocuklar için yakalama emri çıkartılırken, çocuk ceza adalet sisteminde özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlere başvurmanın son çare olması gerektiği ve çocuğun üstün yararı ilkelerinin akıllardan çıkmaması gerekmektedir.

3.2.1.1.2. Gözaltı

YİGY’nin 4. maddesinde gözaltı, “Kanunun verdiği yetkiye göre, yakalanan kişinin hakkındaki işlemlerin tamamlanması amacıyla, yetkili hâkim önüne çıkarılmasına veya serbest bırakılmasına kadar kanunî süre içinde sağlığına zarar vermeyecek şekilde özgürlüğünün geçici olarak kısıtlanıp alıkonulması” olarak tanımlanmıştır. Gözaltına alınma koruma tedbiri de yakalama gibi kişi özgürlüğünün belirli bir süre ile sınırlanması sonucunu doğurmaktadır ve bu nedenle tedbire başvurmak soruşturmanın tamamlanması için zorunlu olmalıdır.⁴⁹⁵ Yine gözaltı kararı verilebilmesi için kişinin suçu işlediği şüphesini gösteren somut delillerin bulunması gerekmektedir.⁴⁹⁶ CMK’nın 91/2. maddesinin bu hükmünde, şüphenin derecesi belirtilmediği için somut delillere dayanan basit şüphe yeterli görülmüştür.⁴⁹⁷

CMK’nın 91. maddesine göre; yakalanan kişi serbest bırakılmazsa hâkim önüne çıkartılıncaya kadar Cumhuriyet savcısı tarafından gözaltına alınmasına karar verilebilecektir. Dolayısıyla gözaltına alma yetkisi münhasıran Cumhuriyet savcısına aittir ve kolluğun gözaltına alma yetkisi kural olarak bulunmamaktadır.⁴⁹⁸ Bu kurala CMK’nın 91/4. maddesinde 2015 yılında yapılan değişiklikle istisna getirilmiştir. Buna göre; “Suçüstü hâlleriyle sınırlı olmak kaydıyla; kişi hakkında aşağıdaki

⁴⁹⁴ Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, 576.

⁴⁹⁵ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 383; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 450; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 309.

⁴⁹⁶ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 341.

⁴⁹⁷ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 349; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 270.

⁴⁹⁸ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 382; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 300.

bentlerde belirtilen suçlarda⁴⁹⁹ mülki amirlerce belirlenecek kolluk amirleri tarafından yirmi dört saate kadar, şiddet olaylarının yaygınlaşarak kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına yol açabilecek toplumsal olaylar sırasında ve toplu olarak işlenen suçlarda kırk sekiz saate kadar gözaltına alınma kararı verilebilir. Gözaltına alma nedeninin ortadan kalkması hâlinde veya işlemlerin tamamlanması üzerine derhâl ve her hâlde en geç yukarıda belirtilen sürelerin sonunda Cumhuriyet savcısına, yapılan işlemler hakkında bilgi verilerek talimatı doğrultusunda hareket edilir.”

Gözaltı süresi, gözaltına alınan şüphelinin serbest bırakılması veya hâkim önüne çıkartılma süresidir ve özünde kişinin temel hak ve hürriyetlerinden olan kişi özgürlüğünü sınırladığı için mümkün olduğunca kanuni sürelerden bile daha kısa tutulmalıdır.⁵⁰⁰ Anayasa’nın 19. maddesine göre; *“Yakalanan veya tutuklanan kişi, tutulma yerine en yakın mahkemeye gönderilmesi için gerekli süre hariç en geç kırk sekiz saat ve toplu olarak işlenen suçlarda en çok dört gün içinde hâkim önüne çıkarılır. Kimse, bu süreler geçtikten sonra hâkim kararı olmaksızın hürriyetinden yoksun bırakılamaz. Bu süreler olağanüstü hal ve savaş hallerinde uzatılabilir.”* CMK’nın 91. maddesine göre; *“Gözaltı süresi, yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilmesi için zorunlu süre hariç, yakalama anından itibaren yirmi dört saati geçemez. Yakalama yerine en yakın hâkim veya mahkemeye gönderilme için zorunlu süre on iki saatten fazla olamaz. Toplu olarak işlenen suçlarda, delillerin toplanmasındaki güçlük veya şüpheli sayısının çokluğu nedeniyle; Cumhuriyet savcısı gözaltı süresinin, her defasında bir günü geçmemek üzere, üç gün süreyle uzatılmasına yazılı olarak emir verebilir.”* AİHM, dört günü aşan gözaltı sürelerini gereğinden uzun bulmakta ve AİHS’in 5. maddesini ihlal eder nitelikte olduğuna karar vermektedir.⁵⁰¹

⁴⁹⁹ CMK m. 91/4’te yer alan katalog suçlar: a) Toplumsal olaylar sırasında işlenen cebir ve şiddet içeren suçlar, b) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Kasten öldürme (madde 81, 82), taksirle öldürme (madde 85), 2. Kasten yaralama (madde 86, 87), 3. Cinsel saldırı (madde 102), 4. Çocukların cinsel istismarı (madde 103), 5. Hırsızlık (madde 141, 142), 6. Yağma (madde 148, 149), 7. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188), 8. Bulaşıcı hastalıklara ilişkin tedbirlere aykırı davranma (madde 195), 9. Fuhuş (madde 227), 10. Kötü muamele (madde 232), c) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda yer alan suçlar, d) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen suçlar. e) 10/6/1949 tarihli ve 5442 sayılı İl İdaresi Kanununa dayanılarak ilan edilen sokağa çıkma yasağını ihlal etme, f) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununun 3 üncü maddesinde belirtilen suçlardır.

⁵⁰⁰ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 342; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 343.

⁵⁰¹ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 450; “AİHM, başvuru sahibinin yargıç huzuruna çıkartılmadan dört gün altı saat boyunca polis tarafından gözaltında tutulmuş olmasında, terör suçu gibi hassas bir

Gözaltı süreleriyle ilgi olarak çocuklar hakkında ayırıcı bir hüküm ne yazık ki bulunmamaktadır. Bu nedenle ÇKK'nin 42. maddesinde yer alan *“Bu Kanunda hüküm bulunmayan hâllerde Ceza Muhakemesi Kanunu hükümleri uygulanır.”* düzenlemesi gereği çocuklar hakkında da yetişkinler için geçerli olan gözaltı süreleri uygulanacaktır. Bu noktada BMÇHDS'nin 37/b ve ÇKK'nin 4/1-i maddesi gereği özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlerin en son çare olması ilkesi gündeme gelecek ve çocuk hakkında gerek gözaltı kararı verilirken gerekse gözaltı süresi belirlenirken bu tedbirin en son çare olması gerektiği ve en kısa süre ile sınırlı tutulması gerektiği göz önünde bulundurulacaktır. Bu nedenle kanunda öngörülen bu azami sürelerin dolmasının beklenmesi dahi “en kısa süre ile sınırlı tutulma” ilkesine aykırılık teşkil edebilecektir.

Suçta sürüklenen çocukların gözaltına alınmasıyla ilgili CMK'da herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. ÇKK'de ise, yalnızca çocuğun gözaltında bulunduğu süre boyunca nerede tutulacağı düzenlenmiştir. Yakalama koruma tedbirinde olduğu gibi çocukların gözaltına alınmasıyla ilgili en ayrıntılı düzenleme Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'nde yer almaktadır. YİGY'nin 19. maddesine göre; on iki yaşını doldurmamayan çocuk, suç nedeniyle yakalanamayacağı için gözaltına da alınamayacaktır.⁵⁰² On iki yaşını doldurmuş olan çocuklar ise gözaltına alınabileceklerdir. Bu çocukların gözaltına alındığı ana-baba veya vasisine bildirilecek, kendi talebi olmasa bile müdafiden yararlandırılacaktır. ÇKK'nin 31/3. maddesi gereğince, çocuk kollukta bulunduğu sırada yanında yakınlarından birinin bulunmasına imkân sağlanacaktır. Yine ÇKK'nin 31/2. maddesine göre; *“Çocuğu suça azmettirdiğinden veya istismar ettiğinden şüphelenilen yakınlarına bilgi verilmeyecektir.”* Pekin Kuralları'nın 10/1. maddesine göre; *“Bir çocuk gözaltına alınır alınmaz durum derhal ebeveynlerine veya yasal veli ya da vasisine bildirilir. Durumun derhal bildirilmesi mümkün olmazsa bu bildirim mümkün olan en kısa zamanda yapılır.”*

Gözaltına alınan suçta sürüklenen çocuk hakkında tüm soruşturma işlemleri Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacağı için kolluk, çocuğun ifadesini alamayacak⁵⁰³ ve çocuğu derhal Cumhuriyet savcılığına yönlendirecektir. Çocuk, Cumhuriyet

tanım gerekmiş olsa bile 5. Madde 3. fıkrada öngörülen sınırların aşıldığı kanaatine varmıştır.” Avrupa Konseyi, *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler* (Almanya: Avrupa Konseyi Yayınları, 2003), 108.

⁵⁰² Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, 577.

⁵⁰³ Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 51.

savcılığına yönlendirilene kadar ÇKK'nın 16. maddesi gereği kolluğun çocuk biriminde tutulacaktır. Kolluğun çocuk biriminin bulunmadığı yerlerde ise çocuklar, mümkün olduğunca gözaltına alınan yetişkinlerden ayrı bir yerde tutulmak zorundadır. BMÇHDS'nin 37 maddesinde de “Özgürlüğünden yoksun olan her çocuğun, kendi yüksek yararı aksini gerektirmedikçe özellikle yetişkinlerden ayrı tutulacağı” vurgulanmıştır. Öğretide Yurtcan’a göre, ÇKK’nın bu hükmünün mutlaklık taşıması gerekirdi.⁵⁰⁴ Gerçekten, kollukta gözaltı için ayrılan yerin çok büyük olmaması gibi bahanelerde çocuğun yetişkinlerle aynı yerde tutulması gündeme gelebilecektir ki bu durum maddenin konuluş amacıyla ve çocuğun yararı ile tamamen ters düşecektir.

Gözaltına alınma kararına ve gözaltı süresinin uzatılması kararına karşı CMK’nın 91/5. maddesine göre; “Yakalanan kişi, müdafii veya kanunî temsilcisi, eşi ya da birinci veya ikinci derecede kan hısımları, hemen serbest bırakılmayı sağlamak için sulh ceza hâkimine başvurabilecektir.” Bu hususun, BMÇHDS 37. maddesinde yer alan “çocuğun özgürlüğünden yoksun bırakılmasının yasaya aykırılığını bir mahkeme veya diğer yetkili, bağımsız ve tarafsız makam önünde iddia etme hakkı” ile uyumlu olduğu görülmektedir. Yine Sözleşme’ye göre; çocuk bu başvurusu ile ilgili olarak ivedi karar verilmesini isteme hakkına da sahiptir. CMK’nın 91/5. maddesinde de aynı doğrultuda, “sulh ceza hâkiminin incelemeyi evrak üzerinde yaparak derhâl ve nihayet yirmi dört saat dolmadan başvuruyu sonuçlandıracağı” düzenlenmiştir.

Avrupa İşkenceyi ve Diğer Zalimane, İnsanlık Dışı veya Aşağılayıcı Muamele ve Cezayı Önleme Komitesinin bir raporunda, özgürlüklerinden yoksun bırakılan çocukların yakalanmalarından itibaren genelde kötü muamele ile karşılaştıklarını tespit etmiştir. Komiteye göre; “Gözaltına alınan her çocuğa kolluk birimine getirildikleri ilk andan itibaren akrabalarına ya da başka bir kişiye haber verme, avukata ve doktora erişim hakkı sağlanması gerekmektedir.”⁵⁰⁵

Çocuk Hakları Komitesine göre; “Bu kötü muamele ve şiddet, polisle ilk irtibattan başlayarak mahkeme öncesi gözaltı sırasında ve özgürlükten yoksun bırakma cezasına çarptırılan çocuklar için çocuğun tedavi tesislerinde ve diğer tesislerde kaldığı süreler boyunca çocuk adalet sürecinin tüm aşamalarında meydana gelmektedir.” Komite, taraf devletlere bu şiddeti önlemek için etkili tedbirleri almayı ve failerin yargı önüne getirilmesinin sağlanmasını tavsiye etmektedir.⁵⁰⁶

⁵⁰⁴ Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 55.

⁵⁰⁵ Gül, *Suçla Sürüklenen Çocukların Gözaltına Alınması ve Türk Hukuku*, 85.

⁵⁰⁶ Çocuk Hakları Komitesi, *Genel Yorum No. 10: Çocuk Adaletinde Çocuk Hakları* (Cenevre, 2007), 7.

3.2.1.1.3. Tutuklama

3.2.1.1.3.1. Genel olarak tutuklama koruma tedbiri

Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, hâkim tarafından şüpheli veya sanık hakkında verilen, kişinin özgürlüğünün kısıtlanması sonucunu doğuran koruma tedbirine tutuklama denilmektedir.⁵⁰⁷ Tutuklamanın amacı şüphelinin veya sanığın kaçmasını, delilleri karartmasını önlemek ve yargılamanın sağlıklı bir şekilde yapılmasını sağlamaktır.⁵⁰⁸ Tutuklama, kişi özgürlüğüne müdahale oluşturan en önemli koruma tedbiri olması nedeniyle gerek uluslararası gerek ulusal birçok mevzuatta ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.⁵⁰⁹

Tutuklama tedbirinin uluslararası hukuki dayanaklarından olan AİHS'in 5/1-c maddesi gereğince, *“Kişinin bir suç işlediğinden şüphelenmek için inandırıcı sebeplerin bulunduğu veya suç işlemesine ya da suçu işledikten sonra kaçmasına engel olma zorunluluğu kanaatini doğuran makul gerekçelerin varlığı halinde, yetkili adli merci önüne çıkarılmak üzere yakalanması ve tutulması mümkündür.”* Anayasa'nın 19. maddesine göre ise, *“... bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak ilgilinin yakalanması veya tutuklanması ... halleri dışında kimse hürriyetinden yoksun bırakılamaz. 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.”*

Tutuklama da diğer koruma tedbirleri gibi maddi gerçeğe ulaşmak amacı açısından bir araç olarak değerlendirilmeli, bu tedbire sıkı şartlar altında ve geçici olarak başvurulması gerekmektedir.⁵¹⁰ Dolayısıyla tutuklamaya, şüphelinin veya sanığın peşinen cezalandırılması gibi bir amaç ve anlam yüklemek son derece sakıncalı bir yaklaşımdır. Tutuklama, ceza veya güvenlik tedbiri değil, bir koruma tedbiridir ve tüm koşullarının gerçekleşmiş olması hâlinde dahi hâkimin tutuklama mecburiyeti bulunmamaktadır.⁵¹¹

⁵⁰⁷ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 276; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 310; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 454.

⁵⁰⁸ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 288; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 277.

⁵⁰⁹ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 455.

⁵¹⁰ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 310; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 457.

⁵¹¹ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 366; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 311; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 353.

CMK'nın 100. maddesine göre tutuklama koruma tedbirine başvurulabilmesi için, öncelikle kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması gerekmektedir. Kuvvetli suç şüphesi, soyut veya herhangi bir olguya dayanmayan nitelikte değil; bilakis olaylara, somut delillere dayanan ve belirli bir yoğunluğa ulaşmış şüpheyi ifade etmektedir.⁵¹² Tutuklama nedenleri ise CMK'nın 100/2. maddesinde şöyle sıralanmıştır: “*Şüpheli veya sanığın kaçması, saklanması veya kaçacağı şüphesini uyandıran somut olguların varlığı veya şüpheli veya sanığın davranışlarının delilleri yok etme, gizleme veya değiştirme; tanık, mağdur veya başkaları üzerinde baskı yapılması girişiminde bulunma hususlarında kuvvetli şüphe oluşturmaları.*” Kanunun lafzında bu durumların gerçekleşmesi hâlinde tutuklama nedeni “var sayılabilecektir” ifadesi ile hâkimin takdir yetkisi ön plana çıkarılmaktadır.⁵¹³ CMK'nın 100. maddesinin devam eden üçüncü fıkrasında ise bazı katalog suçların işlendiği hususunda somut delillere dayanan⁵¹⁴ kuvvetli şüphe sebeplerinin varlığı halinde, ikinci maddedeki tutuklama nedenleri bulunmasa bile tutuklama nedeni var sayılabileceği düzenlenmiştir. Böylece olayda bir tutuklama nedeni olmasa dahi, bu katalog suçlar⁵¹⁵ söz konusu olduğunda, suçun işlediğine dair

⁵¹² Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 311; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 354.

⁵¹³ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 368.

⁵¹⁴ 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanunun 13. maddesiyle, CMK'nın 100. maddesinin 3. fıkrasına “hususunda” ibaresinden sonra gelmek üzere “somut delillere dayanan” ibaresi eklenmiştir. Söz konusu değişikliğin gerekçesi şu şekildedir: “*Esasen maddenin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları birlikte değerlendirildiğinde üçüncü fıkra da sayılan suçlar bakımından da tutuklama tedbirine başvurulabilmesi için birinci fıkra da belirtilen kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin bulunması gerekmektedir. Ancak uygulamada bu hususun değerlendirilmesi bakımından bazı tereddütlerin yaşandığı gözlemlenmiştir. Söz konusu tereddütlerin giderilmesi amacıyla üçüncü fıkra da düzenleme yapılmaktadır.*”

⁵¹⁵ CMK m. 100/3'e göre katalog suçlar şu şekilde sıralanmıştır:

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

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

2. Göçmen kaçakçılığı ve insan ticareti (madde 79, 80)

3. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),

4. Silahla işlenmiş kasten yaralama (madde 86, fıkra 3, bent e) ve neticesi sebebiyle ağırlaştırılmış kasten yaralama (madde 87),

5. İşkence (madde 94, 95)

6. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),

7. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),

8. Hırsızlık (madde 141, 142) ve yağma (madde 148, 149),

9. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),

10. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (iki, yedi ve sekizinci fıkralar hariç, madde 220),

11. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),

12. 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.

somut delillere dayanan kuvvetli şüphe sebeplerinin var olması durumunda tutuklama kararı verilebilmesi mümkün olacaktır.⁵¹⁶ Yine hükümdeki “var sayılabilir” ifadesi ile katalog suçların işlendiği hususunda kuvvetli şüphe oluşan her durumun, mecburi bir tutuklama olarak algılanmaması gerektiğine dikkat çekilmek istenmiştir.⁵¹⁷

Tutuklama kararı verilebilmesi için, CMK’nın 100. maddesine göre işin önemi, verilmesi beklenen ceza veya güvenlik tedbiri ile ölçülü olması gerekmektedir. Diğer bir ifade ile, “basit bir suçtan dolayı tutuklama kararı verilmemeli; tutuklulukta geçen süre, verilmesi tahmin edilen ceza veya güvenlik tedbirinden daha fazla olmamalıdır.”⁵¹⁸ Aynı şekilde adli kontrol tedbirinin uygulanmasının yeterli olduğu durumlarda da tutuklama tedbirine başvurulmaması gerekmektedir.⁵¹⁹ Bu nedenle hem tutuklama kararını veren hâkim hem de tutuklama talebinde bulunan Cumhuriyet savcısı, adli kontrol tedbirinin neden yetersiz kalacağını gösteren hukuki ve fiili delillerini gerekçelendirmelidir.⁵²⁰ AİHM, adli kontrol koruma tedbiri uygulanmadan doğrudan tutuklama kararı verilmesinin, iç hukukta alternatif tedbirler olduğu halde bunlara başvurulmadığı için AİHS’in 5. maddesini ihlal ettiğine karar vermiştir.⁵²¹ 8 Temmuz 2021 tarihli ve 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda

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.

g) 6/10/1983 tarihli ve 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanununun 33 üncü maddesinde sayılan suçlar.

h) 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 7 nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen suçlar.”

⁵¹⁶ Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 358.

⁵¹⁷ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 369; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 280.

⁵¹⁸ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 280.

⁵¹⁹ “Tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunun söylenebilmesi için tutuklamaya alternatif diğer koruma tedbirlerinin yeterli olmaması gerekir. Bu çerçevede -tutuklamaya göre temel hak ve özgürlüklere daha hafif etkide bulunan- adli kontrol yükümlülüklerinin ulaşmak istenen meşru amaç bakımından yeterli olması hâlinde tutuklama tedbirine başvurulmamalıdır. Nitekim bu hususa 5271 sayılı Kanun’un 101. maddesinin (1) numaralı fıkrasında işaret edilmiştir.” Anayasa Mahkemesi (AYM), Başvuru Numarası: 2014/18179 (25 Ekim 2017) Türkiye Barolar Birliği (TBB) – Birleşmiş Milletler Uluslararası Çocuklara Acil Yardım Fonu (UNICEF), *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 1: AYM & AİHM* (PDF: Türkiye Barolar Birliği, 2021), 553.

⁵²⁰ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 175.

⁵²¹ “Tutukluluk koşulları bir araya gelse bile, Hâkim her durumda, adli kontrol gibi, iç hukuk tarafından öngörülen daha az katı tedbirlerin uygulanmasını da öngörmelidir. Bu gereklilik, küçüklerin tutuklanmasına ilişkin olarak daha belirgindir. Mahkeme, 13 yaşında bir çocuğun tutuklanmasının, bilhassa iç hukuk tarafından öngörülmesine rağmen alternatif tedbirlerin somut olayda öngörülmediği dikkate alındığında, Sözleşme’nin 5. maddesinin 1. fıkrası anlamında yasaya uygun olarak değerlendirilemeyeceği kanaatine varmaktadır.” Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM), Başvuru Numarası: 36475/10 (27 Şubat 2018) Türkiye Barolar Birliği – UNICEF, *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 1: AYM & AİHM* (Ankara, 2021), 515.

Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 14. maddesi ile, tutuklama kararında yer alması gereken hususları düzenleyen CMK'nın 101/2. maddesine “*Adli kontrol uygulamasının yetersiz kalacağını*” bendi eklenmiştir. Böylece, adli kontrol tedbirinin yetersiz kalacağını gösteren deliller somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmeden bir tutuklama kararı verilmesinin mümkün olmayacağı hususu kanunen de güvence altına alınmıştır. Ayrıca yine CMK'nın 101/2 maddesine göre, “*Tutuklama kararında kuvvetli suç şüphesini, tutuklama nedenlerinin varlığını, tutuklama tedbirinin ölçülü olduğunu gösteren delillerin somut olgularla gerekçelendirilerek açıkça gösterilmesi*” gerekmektedir.

CMK'nın 100/4. maddesine göre; “*Sadece adli para cezasını gerektiren suçlarda veya vücut dokunulmazlığına karşı kasten işlenenler hariç olmak üzere hapis cezasının üst sınırı iki yıldan fazla olmayan suçlarda tutuklama kararı verilemez.*” Dolayısıyla tutuklama kararı verilebilmesi için söz konusu tutuklama yasağının da bulunmaması gerekmektedir. Adli para cezası ile hapis cezasının birlikte öngörüldüğü durumlarda ise hapis cezasının sınırına bakılarak belirleme yapılacaktır.⁵²² Bir diğer tutuklama yasağı ÇKK'nın 21. maddesinde düzenlenmiş olup bu konuya aşağıda değinilecektir.

Soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, Cumhuriyet savcısının istemi üzerine tutuklama kararı verebilirken, kovuşturma evresinde hâkim ya da mahkeme herhangi bir istem olmaksızın da tutuklama kararı verebilmektedir.⁵²³ Şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilmesi için kural olarak kişinin huzurda olması gerekmektedir.⁵²⁴ Fakat CMK'nın 248/5. maddesine göre, istisnai olarak kaçak sanık veya şüpheli hakkında giyabi tutuklama kararı verilebilecektir. 5230 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 5/2. maddesine göre, CMK'nın 248/5. maddesi yalnızca yurtdışında bulunan kaçaklar hakkında uygulama alanı bulacaktır.⁵²⁵

⁵²² Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 176.

⁵²³ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 317.

⁵²⁴ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 318; Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 375.

⁵²⁵ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 399.

3.2.1.1.3.2. Suça sürüklenen çocukların tutuklanması

Çocuklar için özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlere başvurma en son çare olarak düşünülmesi gerekmekte ve bu husus uluslararası ve ulusal mevzuatta sık sık vurgulanmaktadır. Havana Kuralları'nda, *“Özgürlüğünden yoksun bırakılan çocukların güçsüz ve savunmasız durumda oldukları, tutuklu çocukların masum sayıldığı, çocukları tutuklamaktan mümkün olduğu kadar kaçınılması gerektiği ve istisnai hallerle sınırlı olarak tutuklama kararı verileceği”* düzenlenmiştir. Pekin Kuralları'nın 13. maddesine göre; *“Çocuklar hakkında tutukluluk yerine mümkün olduğu kadar yakın gözetim, yoğun bakım veya bir aile yanına yahut eğitim kurumuna yerleştirme gibi alternatif önlemler getirilmelidir. Tutukluluk sırasında bütün çocuklar, yaşlarının, cinsiyetlerinin ve kişiliklerinin gerektirdiği bütün sosyal, kültürel, eğitim, psikolojik ve tıbbi yardım ve bakımlardan yararlandırılmalıdır.”*

Çocuk Hakları Komitesine göre, *“Bir suça verilen tepkinin her zaman sadece suçun ciddiyeti ve koşulları ile değil, aynı zamanda çocuğun yaşı, çocuğun daha az kusurlu olması ilkesi, çocuğun içinde bulunduğu şartlar ve ihtiyaçları ile ve toplumun çeşitli ve özellikle uzun vadeli ihtiyaçları ile orantılı olması gerekmektedir. Sadece cezalandırıcı olan bir yaklaşım, Çocuk Hakları Sözleşmesi madde 40 ve çocuk adaleti için sıralanan öncü ilkelere uygun değildir.”*⁵²⁶

Suça sürüklenen ve 12 yaşını doldurmayan çocuklar hakkında cezai sorumlulukları bulunmadığı için tutuklama tedbirine de başvurulamayacaktır. 12-15 yaş aralığındaki çocuklar için ise ÇKK'nın 21. maddesinde ayrı bir hüküm getirilmiştir. Söz konusu düzenlemeye göre; *“On beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı tutuklama kararı verilemeyecektir.”* Tutuklama koruma tedbiri bir ceza muhakemesi kurumu olduğu ve ceza muhakemesinde derhal uygulama ilkesi geçerli olduğu için, hükümdeki yaş sınırı belirlenirken tutuklama kararının verildiği andaki yaş sınırının göz önünde bulundurulmalıdır.⁵²⁷ Tutuklama tarihinde çocuk on beş yaşını doldurmuş ise ÇKK'nın 21. maddesi uygulama alanı bulmayacak ve tutuklama yasağı ortadan kalkacaktır. Yine birden fazla suç söz konusuysa hapis cezasının üst sınırının her suç bakımından ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir.⁵²⁸

15-18 yaş aralığında çocuklar için ise tutuklamaya dair CMK'nın 100. vd. hükümleri herhangi bir sınırlama olmaksızın uygulanacaktır. Bu yaş grubundaki

⁵²⁶ TBB – UNICEF, *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 1: AYM & AİHM*, 541.

⁵²⁷ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 465.

⁵²⁸ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 396; Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 107; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 303.

çocukların tutuklama yasağı dışında bırakılması ve herhangi bir sınırlama öngörülmemesi, kanaatimizce özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlere en son çare olarak başvurulması ilkesine aykırıdır. Nitekim bu ilkenin amacı on sekiz yaşından küçük olan çocukların eğitim öğretiminin devamının sağlanması, cezaevinin olumsuz etkisinden korunması ve çevresiyle iletişiminin bozulmasının önüne geçilmesidir.⁵²⁹ Bu nedenle söz konusu bu tutuklama yasağının on sekiz yaşının altındaki tüm çocuklara uygulanması, bu amaca ulaşma yolunda daha etkili bir yol olabilecektir.

TCK'nın 50/3. maddesine göre; *“Fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olan kişilerin mahkûm oldukları bir yıl ya da daha kısa süreli hapis cezalarının TCK'nın 50/1. maddesindeki seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi gerekmektedir.”* Bu nedenle suça sürüklenen on sekiz yaşını doldurmamış çocuğun işlediği iddia edilen suç için öngörülen hapis cezasının kısa süreli hapis cezası olması durumunda, bu suç için tutuklama kararı da verilmemesi gerekmektedir.⁵³⁰

Aynı şekilde, suça sürüklenen çocuğa isnat edilen suçun adli para cezasını gerektirmesi durumunda da tutukluluk koruma tedbirinin uygulanması, Anayasa Mahkemesi tarafından şu gerekçelerle ölçülülük ilkesine aykırı görülmüştür: *“Çocuklar hakkındaki tutuklamanın ancak çok ciddi suçlara ilişkin istisnai olaylarda mümkün olduğu dikkate alındığında başvurunun tutuklanmasına karar verilirken tutuklamaya konu hırsızlığa teşebbüs suçunun somut olayın koşullarında ne denli ciddi bir suç olduğu ortaya konulamamıştır. Ayrıca başvurucuya isnat edilen suçun cezası itibarıyla da ağır bir suç olduğu söylenemez. Nitekim yapılan yargılama sonucunda da başvurunun üzerine atılı suçlardan adli para cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. 5275 sayılı Kanun'un 106. maddesinde yer alan, çocuklar hakkında hükmedilen adli para cezasının ödenmemesi hâlinde bu cezanın hapse çevrilemeyeceği şeklindeki hüküm de dikkate alındığında somut olayda suçun önemi ve uygulanacak olan yaptırımın ağırlığı açısından tutuklama kararı verilmesinin ölçülü olduğu kabul edilemez.”*⁵³¹

CMK'da suça sürüklenen çocukların tutuklanmasına ilişkin tek ayırık hüküm, tutuklulukta geçecek sürelerin düzenlendiği 102. maddenin 5. fıkrasındaki hükümdür. Söz konusu hükme göre, yetişkinler için öngörülen tutukluluk süreleri, *“fili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında; on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında”* uygulanacaktır. 17 Ekim 2019 tarihinde yürürlüğe giren 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 18. maddesi ile eklenen bu hüküm, BMHÇDS başta olmak üzere çocuklarla ilgili uluslararası belgelerin çoğunluğunda zikredilen, tutuklulukta geçecek sürenin uygun olabilecek en kısa süre ile sınırlı olması gerektiği düşüncesi ile uyumludur. Gerçekten çocuklarla ilgili

⁵²⁹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 181.

⁵³⁰ Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, 224.

⁵³¹ AYM, Başvuru Numarası: 2014/18179 TBB – UNICEF, *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 1: AYM & AİHM*, 555.

yetişkinlerden ayrı bir tutukluluk süresi öngörülmesi, çocuğun yüksek yararı ve tutuklulukta geçecek uzun bir sürenin olası kötü etkilerinden korunması için olumlu bir adım olmuştur. Ayrıca çocuğu uzun bir süre cezaevinde tutmak, çocuğun toplumdan uzaklaşmasına ve belki de orada yeni suçları işlemeyi öğrenmesine neden olacaktır.

Adli kontrolü düzenleyen ÇKK'nin 20. maddesinin ikinci fıkrasında, “*Ancak bu tedbirlerden sonuç alınamaması, sonuç alınamayacağının anlaşılması veya tedbirlere uyulmaması durumunda tutuklama kararı verilebilir.*” hükmü yer almaktadır. Öğretideki çoğunluk görüşüne göre⁵³² bu hüküm gereği, çocuklar hakkında tutuklama kararı verilebilmesi için önce adli kontrol tedbirinin uygulanması, bu tedbirden sonuç elde edilmemesi hâlinde tutuklama kararı verilmesi gerekmektedir. Bu nedenle suça sürüklenen çocuk hakkında tutuklama kararı verilmeden evvel adli kontrol tedbirine başvurulmaması ya da adli kontrol tedbirinden sonuç alınamayacağının açık bir şekilde gerekçelendirilmeden tutuklama kararı verilmesi ölçülülük ilkesine aykırılık teşkil edecektir.

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında tutuklama kararı vermeye yetkili merci hakkında da ayrı bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle ÇKK'nin 42. maddesinin atfı gereği CMK hükümleri uygulanacak, çocuklar hakkında da soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi⁵³³, kovuşturma evresinde ise hâkim ya da mahkeme tutuklama kararı verebilecektir.⁵³⁴

ÇKK'nin “*Tanımlar*” başlıklı 3. maddesinde çocuk hâkimi; “*Hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hâkimi*” olarak tanımlanmıştır. Yine ÇKK'nin 26/3. maddesine göre; “*Mahkemeler ve çocuk hâkimi, bu Kanunda ve diğer kanunlarda yer alan tedbirleri almakla görevlidir.*” ÇKK 3/1-c ve 26/3. maddelerindeki “tedbir” kelimesinin geniş

⁵³² Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 565; Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 180; Feridun Yenisey, “Mukayeseli Hukuk Açısından Ceza Sorumluluğu Yaşı ve Ceza Sorumluluğu Olmayan Çocuklar ve Gençler İçin Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar”, *Türkiye Barolar Birliği Çocuk Hakları Kurulu*, 2007, 31.

⁵³³ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2007/3641 (19 Nisan 2007) Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 374.

⁵³⁴ Doktrinde, bu noktada düzenleme yapılarak suça sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma evresinde koruyucu ve destekleyici karar verme yetkisine sahip olduğu gibi koruma tedbirlerine de karar verebilmesi bakımından çocuk hâkimine yetki verilmesi gerektiğini savunan yazarlar bulunmaktadır. Bkz. Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 565; Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 177; İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 122.

yorumlanarak hem koruyucu ve destekleyici tedbirler hem de koruma tedbirleri olarak değerlendirilmesi, çocuklarla ilgili kararların çocuklara özgü mercilerce verilmesi gerekliliğine daha uygun olacaktır.⁵³⁵

Kovuşturma evresinde tutuklama kararı verilebilmesi için sanığın sorgusunun yapılmış olması gerekmektedir. Suça sürüklenen çocuk hakkında da yargılama yapan çocuk ceza mahkemesi, tutuklama kararı verebilmesi için çocuğun sorgusunu ona ilişkin ayırık hükümler çerçevesinde yapmalıdır.⁵³⁶ Yine CMK'nın 150/2. maddesi gereğince tutuklanması istenen çocuğa istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilecektir.

BMÇHDS'nin 37, Pekin Kuralları'nın 13 ve Havana Kuralları'nın 29. maddelerine göre, *“Tutuklu olarak yargılanmakta olan çocukların yetişkin olan suçlulardan ayrı bir kurumda veya aynı kurum içinde ayrı bir bölümde tutulması”* gerekmektedir. Bu düzenleme ile çocukların, yetişkinlerin yanlış davranışlarını model alması ve yine yetişkinlerin çocuklar üzerindeki güç kullanımının engellenmesi amaçlanmıştır.⁵³⁷ Zira “çocukların gelişimsel özellikleri nedeniyle çevrelerindeki olumsuz örnek oluşturabilecek yetişkinleri rol model olarak alma eğilimleri, onların toplumla bütünleşme süreçlerini olumsuz şekilde etkileyebilecektir.”⁵³⁸ Aynı şekilde Havana Kuralları'nın 17. maddesine göre de tutuklu çocuklar, hükümlü çocuklardan ayrı yerlerde tutulacaktır. Bu madde de şüphesiz tutuklu olan çocuğun masumiyet karinesi kapsamında henüz hakkında hüküm verilmeden damgalanmasını ve mahkûm çocuklarla aynı ortamda bulunmasını engelleyecektir.⁵³⁹

5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun (CGTİK)'un 63/3. maddesinde; *“Hükümlülerin tutuklularla, çocukların yetişkinlerle Kanunda sayılan hâller dışında bir araya gelmelerine ve bağlantı kurmalarına izin verilmeyeceği”* hüküm altına alınmıştır. Ne yazık ki çocuklara özgü infaz kurumunun olmadığı yerlerde çocukların yetişkinlerle karşılaşması engellenememekte ve bu durum onların istismar edilmesine, kötü alışkanlıklar edinmesine, başka suç işleme

⁵³⁵ Ahmet Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım* (PDF: Türkiye Barolar Birliği, Ankara, 2010), 115; Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 59; Kaya, *Uygulamada Çocuk Yargılaması*, 78.

⁵³⁶ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 178.

⁵³⁷ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 125.

⁵³⁸ Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Kolaylaştırıcılar için Vaka Temelli Eğitim Kitabı* (PDF: UNICEF, 2013), 63.

⁵³⁹ Limoncu, *Türk Hukukunda Suça Sürüklenen Çocukların İnfazı*, 40.

yollarını öğrenmesine neden olmaktadır.⁵⁴⁰ Çocuklara özel infaz kurumlarının kurulmadığı, kurulsada dahi şartlarının düzeltilmediği, çocuklara fayda yerine zarar vermeye devam ettiği sürece çocuklar için tutuklama tedbirine başvururken bu kurumların koşulları ve çocukların edineceği kötü alışkanlıklar hakkında bir kez daha düşünülmesi gerekmektedir.

BMÇHDS'ye taraf ülkeler tarafından hazırlanan raporlar arasından, ülkemizin Çocuk Hakları Komitesine sunulmak üzere hazırladığı BMÇHDS'nin 44. Maddesi Uyarınca Hazırlanan Birleştirilmiş Dördüncü ve Beşinci Periyodik Rapor'da; *"Yasal düzenlemelerle tutuklu çocuklar kendilerine ait Çocuk Kapalı Ceza İnfaz Kurumlarında, çocuk sayısının az olduğu ve çocuk kapalı ceza infaz kurumunun olmadığı yerlerde ise yetişkin ceza infaz kurumlarının çocuklar için ayrılmış bölümlerinde tutulmakta olduğu"* ifade edilmiştir. Bunu sağlamak adına, çocukların yalnız başlarına kalabilecekleri, eğitim, iyileştirme ve sosyal alanlar ile donatılmış modern kurumların inşa edildiği ve edilmekte olduğu, böylece çocukların birbirlerine yönelik istismar davranışı riskinin en aza indirilmesi hedeflendiği açıklanmıştır.⁵⁴¹

Suçta sürüklenen çocuğun tutuklulukta geçirdiği süre içinde psikolojik ve sosyal açıdan desteklenmesi ve gözetim altında bulundurulması oldukça önemlidir. Çocuk bu sürede devletin güvencesi altında olup, devlet çocuğun hayatta kalması ve kendisine zarar vermemesi için her türlü önlemi almakla yükümlüdür. Bu önlemleri almayan devletin, Anayasa'nın 17. maddesinde yer alan yaşamı koruma yükümlülüğünü ihlal ettiği kabul edilmektedir.

Anayasa Mahkemesi verdiği bir kararda da bunu açıkça dile getirmiştir. Şöyle ki: *"Ceza infaz kurumunda tutuklu bulunan SSÇ'nin olay günü kurum kantininden daha önceden aldığı çamaşır ipini çocuk koğuşunun mutfak bölümünde bulunan, güvenlik kameralarının da rahatça görebileceği kalorifer peteği borusuna bağlayarak intihar ettiği anlaşılmıştır. SSÇ'nin daha önce silahla intihara teşebbüs ettiği bilgisi de Psikososyal Servisi ile yapılan ilk görüşmede açıkça beyan edilmiştir. Buna göre Ceza İnfaz Kurumuna giren ve olay tarihinde 15 yaşında olan SSÇ'nin geçmiş hikâyesinde kendisine açıkça zarar verme teşebbüsünde bulunduğu bilgisi ilgili kurum personeli tarafından bilinmektedir. Yine SSÇ'nin İnfaz Kurumuna girmeden önce psikiyatrik problemlerinin olması nedeniyle hastaneye müracaat ettiği fakat kendisine verilen ilaçları kendi iradesiyle bıraktığı hususu da kayıtlarda açıkça bulunmaktadır. Tüm bu koşullar birlikte değerlendirildiğinde somut olayda SSÇ'nin intihar etme riskinin Ceza İnfaz Kurumu yetkililerince bilindiğinin kabulü gerekmektedir. Kendilerine beyan edilen intihar etme riski karşısında yetkililerin SSÇ'nin psikolojik durumunun yeniden gözden geçirilmesi, varsa kendi kurumlarında, yoksa diğer hastanelerin ilgili servislerinde SSÇ'nin tıbbi desteği almasının sağlanmaları gerektiği izahtan varestedir. Yaşam hakkının korunması bağlamında yaşı küçük olan çocuklar başta olmak üzere kırılgan grupların devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunduğu bu dönem içinde teknik cihazlar veya başkaca imkânlarla, yasal mevzuatın da elverdiği ölçüde sıkı takiplerinin yapılması, bu alanda yetişmiş personelin istihdamı yaşamı korumak için etkili işleyen bir organizasyon kurma yükümlülüğünün bir parçasıdır. Açıklanan gerekçelerle SSÇ'nin yaşamının kendi eylemlerine karşı korunamaması sebebiyle Anayasa'nın 17. maddesinin gerektirdiği yaşamı koruma yükümlülüğünün ihlal edildiğine karar verilmesi gerekmektedir. Ayrıca, başvuruya konu Başsavcılık soruşturmasında ölüm olayının tüm yönlerinin ortaya konulmadığı, yürütülen soruşturmanın teoride olduğu gibi fiilen de hesap verilebilirliği sağlayamadığı gerekçesiyle yaşam hakkının usule ilişkin boyutunun da (etkili ceza soruşturması yürütme yükümlülüğü) ihlal edildiğine karar verilmesi gerekmektedir."* Ayrıca Anayasa Mahkemesi, yaşam hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden soruşturma yapılmasında hukuki yarar bulunduğunu

⁵⁴⁰ Özmenli, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 65.

⁵⁴¹ Türkiye, *Sözleşmenin 44. Maddesi Uyarınca Hazırlanan Birleştirilmiş Dördüncü ve Beşinci Periyodik Rapor* (Ankara: 2019), 31.

gerekçesiyle ilgili Cumhuriyet Başsavcılığının verilen kovuşturmayaya yer olmadığı kararını kaldırması ve ihlal kararında tespit edilen eksiklikleri giderecek şekilde yeni bir soruşturma yapması gerektiğine de karar vermiştir.⁵⁴²

Tutuklanmasına karar verilen çocuk hakkında sosyal çalışma görevlisinden belirli aralıklar dâhilinde, tutukluluğun çocuğun gelişimi üzerindeki etkileri hakkında rapor istenmesi önerilmektedir.⁵⁴³ “Sosyal çalışma görevlisi, çocuğun tutukluluk sürecinde ortaya çıkan ihtiyaçlarını tespit etmeli, tutukevinde gösterdiği gelişimi izlemeli ve tutukluluğun gözden geçirilmesi sürecinde hâkimi gelişmelerden haberdar etmelidir.”⁵⁴⁴ Ayrıca çocuğun psikolojik açıdan desteklenmesi, onun ruhsal bakımdan bir çöküşe uğramadan evvel tedbir alınması da büyük önem arz etmektedir.

3.2.1.1.4. Adli kontrol

İşlendiği iddia edilen bir suçtan dolayı tutuklama sebeplerinin var olması hâlinde, ölçülülük ilkesi gereğince tutuklama koruma tedbirinden önce başvurulması gereken, şüpheli ve sanığın muhakeme işlemleri sırasında hazır bulunmasını sağlamak ve delilleri karartmasını engellemek amacıyla uygulanan koruma tedbirine “adli kontrol” denilmektedir.⁵⁴⁵ Bu tedbir ile özgürlüğünden tamamen yoksun bırakılması tercih edilmeyen şüpheli ya da sanığın, tamamen serbest bırakılarak kaçma riski azaltılmak istenmiştir.⁵⁴⁶ Böylece hâkimi, kişinin özgürlüğünü kısıtlama ile serbest bırakma arasında bir seçime zorlamanın da önüne geçilmiş, tutuklama ile elde edilmek istenilen amaca kişiyi özgürlüğünden tamamen yoksun bırakmadan ulaşılması sağlanmıştır.⁵⁴⁷

CMK 109 vd. maddelerinde adli kontrol koruma tedbiri ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. CMK’nın 109/1. maddesinde adli kontrole başvurabilmek için ön şart olarak tutuklama sebeplerinin var olması gerekliliği düzenlenmiştir. Adli kontrol, esasında tutuklama tedbirine bağlı bir tedbir olduğundan kural olarak ortada bir tutuklama sebebi yoksa adli kontrol tedbirine de başvurulamayacaktır.⁵⁴⁸ 14/04/2020’de yeniden düzenlenen, “*Maruz kaldığı ağır bir hastalık veya engellilik nedeniyle ceza infaz kurumu koşullarında hayatını yalnız idame ettiremediği*

⁵⁴² Anayasa Mahkemesi (AYM), Başvuru Numarası: 2016/78494 (12 Kasım 2019) TBB – UNICEF, *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 1: AYM & AİHM*, 353-382.

⁵⁴³ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 124.

⁵⁴⁴ Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Kolaylaştırıcılar için Vaka Temelli Eğitim Kitabı*, 63.

⁵⁴⁵ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 299; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 481.

⁵⁴⁶ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 329.

⁵⁴⁷ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 299; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 411.

⁵⁴⁸ Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 383; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 301.

13/12/2004 tarihli ve 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanunun 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca tespit edilen şüpheli ile gebe olan veya doğurduğu tarihten itibaren altı ay geçmemiş bulunan kadın şüphelinin tutuklanması yerine adli kontrol altına alınmasına karar verilebilir.” şeklindeki CMK’nın 109/4. maddesi de adli kontrolün tutuklamaya seçenek bir yaptırım oluşunu somut olarak gözler önüne sermektedir.⁵⁴⁹

Kanun’da bazı durumlarda tutuklama tedbirinden bağımsız olarak da adli kontrol uygulanacağı düzenlenmiştir. Gerçekten CMK’nın 109/2. maddesine göre, tutuklama yasağı öngörülen hallerde de adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilecektir. Bu noktada çocuklar için tutuklama yasağı öngörülen durumlarda da adli kontrol tedbiri uygulanabilecektir.⁵⁵⁰

CMK’nın 109/7. maddesine göre; “Kanunlarda öngörülen tutukluluk sürelerinin dolması nedeniyle salıverilenler hakkında adli kontrole ilişkin hükümler uygulanabilir.” Bu hükümle verilen adli kontrol kararı ile tutukluluk süresinin dolmasının akabinde tutukluluğun etkisinin devam ettirmesi amaçlanmaktadır.⁵⁵¹ Hâkime bu konuda takdir yetkisi verilmiş olup hâkim, olayın özelliklerini ve salıverilenin durumunu dikkate alarak adli kontrole karar verecek ya da vermeyecektir.⁵⁵²

Adli kontrol kararını vermeye yetkili makam, soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi ile sulh ceza hâkimidir. Eğer Cumhuriyet savcısı, kişinin adli kontrol altına alınmasını talep etmiş ise sulh ceza hâkimi artık tutuklama kararı veremeyecektir.⁵⁵³ Kovuşturma evresinin her aşamasında, mahkeme adli kontrol kararı verebilecektir. Adli kontrol kararının şüphelinin veya sanığın yokluğunda verilip verilemeyeceği hususu doktrinde tartışmalıdır. Tutuklama kararı verilebilmesi için kanunda öngörülen gıyabi tutuklama halleri saklı olmak üzere şüpheli veya sanığın muhakkak hazır olması gerekliliğinin karşısında Kanun’da adli kontrol için böyle bir zorunluluk düzenlenmemiştir. Tutuklama kadar kişiyi özgürlüğünden yoksun bırakma konusunda ağır bir tedbir olmadığı için şüpheli veya sanığın yokluğunda,

⁵⁴⁹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 330.

⁵⁵⁰ Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 384; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 485.

⁵⁵¹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 331.

⁵⁵² Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 100.

⁵⁵³ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 486; Cumhuriyet savcısının tutuklama kararı verilmesini talep ettiği hallerde ise adli kontrol kararı verilebileceği yönündeki değerlendirme için Bkz. Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 361.

savunması alınmaksızın adli kontrol kararı verilebilmesinin önünde bir engel olmadığını savunan yazarlar⁵⁵⁴ olduğu gibi; özgürlüğün kısıtlanmasına yol açacak bir yükümlülük söz konusu olduğunda şüpheli ya da sanığın huzurunda adli kontrol kararı verilmesi gerektiği yönünde görüşler⁵⁵⁵ de bulunmaktadır.

Hakkında adli kontrol kararı verilen kişinin tabi tutulacağı yükümlülükler CMK'nın 109/3. maddesinde on iki bent olarak sıralanmıştır. Şüpheli ya da sanık bu tedbirlerden bir ya da birkaçına tabi tutulabilecektir. Bu yükümlülükleri belirlerken de hâkim ya da mahkeme ölçülülük ilesine riayet edecektir. Daha hafif bir yükümlülükle ulaşılması gereken amaca ulaşılıyorsa daha ağır bir yükümlülüğe hükmedilmemesi gerekmektedir.

CMK'nın 109/3. maddesinde düzenlenen tedbirler şu şekildedir:

- “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 dâhil, 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 adlî emanete teslim etmek,*

⁵⁵⁴ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 361; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 333.

⁵⁵⁵ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 310.

h) Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim tarafından miktarı ve ödeme süresi belirlenecek parayı suç mağdurunun haklarını güvence altına almak üzere aynı veya kişisel güvenceye bağlamak,

i) Aile yükümlülüklerini yerine getireceğine ve adli kararlar gereğince ödemeye mahkûm edildiği nafakayı düzenli olarak ödeyeceğine dair güvence vermek,

j) Konutunu terk etmemek,

k) Belirli bir yerleşim bölgesini terk etmemek ve

l) Belirlenen yer veya bölgelere gitmemek.”

8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 16. ve 17. maddeleri ile CMK'nın 110. maddesinde birtakım değişiklikler yapılmıştır.⁵⁵⁶ CMK'nın 110. maddesine “*Şüpheli veya sanığın adli kontrol yükümlülüğünün devamının gerekip gerekmeyeceği hususunda en geç dört aylık aralıklarla; soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi üzerine sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde ise resen mahkeme tarafından 109 uncu madde hükümleri göz önünde bulundurularak karar verilir.*” hükmü eklenmiştir. Böylece adli kontrol yükümlülüğünün devamının gerekip gerekmeyeceği hususunun yargı mercilerince belirli aralıklarla incelenmesi zorunlu hale getirilmiştir.⁵⁵⁷

7331 sayılı Kanun'un 17. maddesi ile CMK'ya eklenen 110/A maddesi, adli kontrol tedbirinin uygulanabileceği azami süreleri düzenlemiştir. Hükme göre; “*Ağır ceza mahkemesinin görevine girmeyen işlerde adli kontrol süresi en çok iki yıldır. Ancak bu süre, zorunlu hâllerde gerekçesi gösterilerek bir yıl daha uzatılabilir. Ağır ceza mahkemesinin görevine giren işlerde, adli kontrol süresi en çok üç yıldır. Bu süre, zorunlu hâllerde, gerekçesi gösterilerek uzatılabilir; uzatma süresi toplam üç yılı, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısım Dördüncü, Beşinci, Altıncı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar ile Terörle Mücadele Kanunu kapsamına giren suçlarda dört yılı geçemez.*” Yine aynı hükmün üçüncü fıkrası ile suça sürüklenen çocuklar için adli kontrol altında geçecek sürede bir ayrıklık öngörülmüştür.

⁵⁵⁶ 7331 sayılı Kanun'un 27. maddesine göre, bu Kanun'un 16 ve 17. maddeleri 1/1/2022 tarihinde yürürlüğe girecektir.

⁵⁵⁷ Bkz. 7331 sayılı Kanun'un madde gerekçeleri.

Düzenlemeye göre; CMK'nın 110/A maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında düzenlenen adli kontrol süreleri, çocuklar bakımından yarı oranında uygulanacaktır.

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında adli kontrol tedbiri, ÇKK'nin 20. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; *“Suçta sürüklenen çocuklar hakkında soruşturma veya kovuşturma evrelerinde adli kontrol tedbiri olarak CMK'nın 109. maddesinde sayılan yükümlülükler ile belirlenen çevre sınırları dışına çıkmamak, belirlenen bazı yerlere gidememek veya ancak bazı yerlere gidebilmek, belirlenen kişi ve kuruluşlarla ilişki kurmamak yükümlülüklerinden biri ya da birkaçına karar verilebilecektir.”* Söz konusu yükümlülüklerden birine ya da birkaçına hükmederken hâkim çocuğun işlediği suçu, delilleri, olayın oluş şeklini, çocuğun içinde bulunduğu durumu dikkate alacaktır.⁵⁵⁸ Ayrıca ÇKK'nin 21. maddesindeki çocuklar için tutuklama yasağı bulunan hallerde, adli kontrol tedbirine hükmedilebileceğini söylemek de yerinde olacaktır.

Çocuklar hakkında adli kontrol kararının kimin tarafından verileceği konusunda da yine ÇKK'nin 42. maddesinin yollaması ile CMK hükümleri uygulanacaktır. Soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısının istemi ile sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde de yargılamayı yapan çocuk mahkemesi veya çocuk ağır ceza mahkemesi tarafından suçta sürüklenen çocuk hakkında adli kontrol kararı verilebilecektir.⁵⁵⁹ Bu noktada yukarıda soruşturma evresinde tutuklama kararı verilmesinde çocuk hâkimine de yetki tanınması hususundaki açıklamalarımızı tekrarladığımızı belirtmekle yetiniyoruz.

ÇKK'nin 20/2. maddesine göre; *“Uygulanan tedbirlerden sonuç alınamaması, sonuç alınamayacağının anlaşılması veya tedbirlere uyulmaması durumunda çocuk hakkında tutuklama kararı verilebilecektir.”* Ancak bu durumda tutuklama kararı verilmeden evvel ÇKKY'nin 10. maddesinde; *“Adli kontrolün içeriğini oluşturan yükümlülükler bütünüyle veya kısmen kaldırılabilir, değiştirilebilir veya bunlardan bazılarına uymaktan geçici olarak muaf tutulabilir.”* şeklinde alternatifler öngörülmüştür. Bu alternatiflerin tutuklama kararı verilmeden evvel göz önünde bulundurulması, çocuklar için tutuklama tedbirinin en son çare olması gerektiği hususuna şüphesiz daha uygun düşecektir. ÇKK'nin 20/2. maddesinde izin verilen bu tutuklama tedbirine başvururken çocuklar için tutuklama yasağı olan, *“on*

⁵⁵⁸ Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 98.

⁵⁵⁹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 193.

beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı tutuklama kararı verilemeyeceği” hükmü göz önünde bulundurulmalıdır.

CMK’nın 112. maddesindeki *“Adli kontrol hükümlerini isteyerek yerine getirmeyen şüpheli veya sanık hakkında, hükmedilebilecek hapis cezasının süresi ne olursa olsun, yetkili yargı mercii hemen tutuklama kararı verebilir”* hükmünün çocuklar için uygulanmaması, buna göre daha özel bir düzenleme olan, *“Onbeş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı tutuklama kararı verilemez.”* şeklindeki ÇKK’nın 21. maddesine öncelik tanınması gerekmektedir.⁵⁶⁰ Bu kapsamdaki çocuklar adli kontrol tedbirini ihlal etse dahi haklarında tutuklama kararı verilmemesi hem çocuk ceza adalet sistemine hem de çocuğun üstün yararına daha uygun düşecektir.

Suçta sürüklenen çocuk hakkında adli kontrol yükümlülükleri ile birlikte ÇKK’nın 5. maddesinde düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirlere de hükmedilmesi mümkündür.⁵⁶¹ Ayrıca ÇKK’nın 20. maddesine 14/4/2020 tarihinde 7242 sayılı Kanun’un 54. maddesi ile eklenen ikinci fıkraya göre; *“Denetimli serbestlik müdürlüğü tarafından takip edilen çocuk için adli kontrol süresince rehberlik edecek bir uzman görevlendirilecek ve çocuk hakkında yapılacak ihtiyaç değerlendirmesine göre iyileştirme çalışmaları yürütülecektir.”* ÇKKY’nin 12. maddesinde *“Adli kontrol yükümlülüklerinin yerine getirilmesinde, 20/12/2005 tarihli ve 26029 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri ile Koruma Kurulları Yönetmeliği hükümleri uygulanır.”* hükmü yer almaktadır. Ancak bu yönetmelik, yürürlükten kaldırılmış, yerine 28578 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan *“Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği”* yürürlüğe girmiştir. Bu nedenle, çocuklar hakkında verilen adli kontrol tedbirlerinde 2013 yılında yürürlüğe giren bu yeni yönetmelik uygulanacaktır. Yönetmeliğin 57. maddesinin 3. fıkrasına göre; *“Suça sürüklenen çocuklara yönelik adli kontrol kararlarının infazında çocuğun ailesi veya sosyal çevresi ile iş birliği yapılmasının gerekli olması halinde her aşamada özel hayatın gizliliğine dikkat edilir ve çocuğun*

⁵⁶⁰ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 120; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 295; Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 107.

⁵⁶¹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 193.

ifşa olmaması için gerekli önlemler alınır.” hükmüne yer verilmiş, çocuğun damgalanmaması ve gizliliği konularına hassasiyet gösterileceği ifade edilmiştir.

Suçta sürüklenen çocuğun adli kontrol altında geçirdiği süre CMK’nın 109/6. maddesi uyarınca şahsî hürriyeti sınırlama sebebi sayılarak cezadan mahsup edilmeyecektir. Ancak CMK’nın 109/3. maddesinin⁵⁶² e bendindeki *“Özellikle uyuşturucu, uyarıcı veya uçucu maddeler ile alkol bağımlılığından arınmak amacıyla, hastaneye yatmak dâhil, tedavi veya muayene tedbirlerine tâbi olmak ve bunları kabul etmek”* yükümlüğü ile j bendindeki *“Konutunu terk etmemek”* yükümlülüğü bu kuralın istisnasıdır. Böylece bu kapsamdaki tedavi süresi ile konutta geçirilen süre TCK’nın 63. maddesi uyarınca hükmolunan hapis cezasından mahsup edilecektir. Ayrıca, konutunu terk etmemek yükümlülüğü altında geçen her iki gün, cezanın mahsubunda bir gün olarak dikkate alınacaktır.

İnsan Hakları Eylem Planı’nda, hakkında adli kontrol kararı uygulanan çocuklar için psiko-sosyal destek hizmeti verilmesi hedeflenmektedir.⁵⁶³ Böylece adli kontrol tedbiri ile ulaşılmak istenen hedefe, suçta sürüklenen çocuğu hem kişisel olarak geliştirerek hem de toplumla bütünleştirerek ulaştırılması sağlanacaktır.

3.2.1.1.5. Arama ve elkoyma

Ceza Muhakemesi Kanunu’nda düzenlenen diğer koruma tedbirleri, ÇKK’de herhangi bir özel hüküm bulunmadığı için çocuklar hakkında da uygulanacaktır. Bu başlık altında arama ve el koyma tedbirinden taşıdığı önem mahiyetinde kısaca bahsedilecektir.

Arama tedbiri, CMK’nın 116. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. 116. maddeye göre; *“Yakalanabileceği veya suç delillerinin elde edilebileceği hususunda makul şüphe varsa şüphelinin veya sanığın üstü, eşyası, konutu, işyeri veya ona ait diğer yerler aranabilir.”* Arama kararının nasıl alınacağını düzenleyen 119. maddeye göre; *“Arama kararı hâkim, gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amiri tarafından verilebilecektir. Kolluk amirinin yazılı emri ile yapılan arama sonuçları ise*

⁵⁶² 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanunun 15. maddesiyle, bu fıkra da yer alan “(e) bendinde” ibaresi “(e) ve (j) bentlerinde” şeklinde değiştirilmiştir.

⁵⁶³ İnsan Hakları Eylem Planı’na göre; *“Adli kontrol tedbiri belirli aralıklarla incelenecek, tedbirlere üst süre sınırı getirilmesi ile imza yükümlülüğünün teknolojik imkânlar kullanılarak yerine getirilmesi gibi yenilikler hayata geçirilecektir.”* Adalet Bakanlığı, İnsan Hakları Eylem Planı, 109.

Cumhuriyet Başsavcılığına derhal bildirilecektir. Konutta, işyerinde ve kamuya açık olmayan kapalı alanlarda arama yalnızca hâkim kararı veya gecikmesinde sakınca bulunan hallerde Cumhuriyet savcısının yazılı emri ile yapılabilecektir.” Hâkim kararı olmaksızın arama yapılabilen bu arama işlemleri Anayasa’nın 21. maddesine göre, yirmi dört saat içinde muhakkak görevli hâkimin onayına sunulacaktır.

Adli ve Önleme Aramaları Yönetmeliği’nde de düzenlendiği üzere, somut olgulara dayanan makul bir şüphenin olmadığı, bu makul şüphenin ayrıntılı ve gerekçeli bir rapor ile düzenlenmediği ve usulüne uygun olarak verilmiş bir arama kararının bulunmadığı durumlarda arama koruma tedbiri hukuka aykırı hale gelecektir. Hukuka aykırı olarak bir çocuğun üstünün ve eşyasının aranması durumunda TCK’nın 120. maddesinde düzenlenen haksız arama suçu; konutunun aranması durumunda ise TCK’nın 116. maddesinde düzenlenen konut dokunulmazlığının ihlâli suçu oluşacaktır.⁵⁶⁴ BMÇHDS’nin 16. maddesine göre; *“Hiçbir çocuğun özel yaşantısına, aile, konut ve iletişimine keyfi ya da haksız bir biçimde müdahale yapılamayacağı gibi, onur ve itibarına da haksız olarak saldırılamaz. Çocuğun bu tür müdahale ve saldırılara karşı yasa tarafından korunmaya hakkı vardır.”*

Suçta sürüklenen çocuk hakkında arama koruma tedbiri uygulanması durumunda muhakkak çocuğun üstün yararı dikkate alınmalıdır. Çocuğun damgalanmaması için arama tedbiri uygulandığı sırada komşuların görmemesi, basın tarafından görüntülerinin alınmaması gibi hususlara dikkat edilmelidir.⁵⁶⁵ Basın mensuplarının bu şekilde yayın yapması 5187 sayılı Basın Kanunu’nun 21/1-c maddesine göre yasaklanmış, *“On sekiz yaşından küçük olan suç faili veya mağdurlarının, kimliklerini açıklayacak ya da tanınmalarına yol açacak şekilde yayın yapanlar adli para cezasıyla cezalandırılacağı”* düzenlenmiştir.⁵⁶⁶ CMK’nın 120. maddesine göre; çocuğun müdafininin arama sırasında hazır bulunmasına engel olunmayacak ve çocuğun konutunda yapılan aramada çocuğun bulunmaması halinde velisi veya vasisinin hazır bulunması sağlanacaktır. Yine ÇKK’nın 15/2. maddesi gereği, çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi de bulundurulabilecektir. ÇKK’nın 15. maddesinde düzenlenen *“Suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yapılır.”* hükmü gereği

⁵⁶⁴ Yargıtay 18. Ceza Dairesi, K. 2019/10275 (11 Haziran 2019).

⁵⁶⁵ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 132.

⁵⁶⁶ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 197.

çocuğun konutunda yapılan arama işleminin de bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gerekmektedir. Arama sırasında çocuk bizzat bulunuyor ise bu savcı, çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı olmalıdır.⁵⁶⁷

El koyma koruma tedbiri, CMK'nın 123. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. 123. maddeye göre; *“İspat aracı olarak yararlı görülen ya da eşya veya kazanç müsaderesinin konusunu oluşturan malvarlığı değerleri muhafaza altına alınır. Yanında bulunduran kişinin rızasıyla teslim etmediği bu tür eşyaya elkonulabilir.”* Elkoyma kararı verme yetkisinin düzenlendiği 127. maddeye göre; *“Hâkim kararı üzerine veya gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısının, Cumhuriyet savcısına ulaşamadığı hallerde ise kolluk amirinin yazılı emri ile kolluk görevlileri, el koyma işlemini gerçekleştirebilir. Hâkim kararı olmaksızın yapılan el koyma işlemi, yirmi dört saat içinde görevli hâkimin onayına sunulur. Hâkim, kararını el koymadan itibaren kırk sekiz saat içinde açıklar; aksi hâlde el koyma işlemi, kendiliğinden kalkar.”*

Rıza ile yapılan muhafaza altına alma işleminde, eğer çocuk on beş yaşından büyük ise tek başına verdiği rıza geçerlidir ve çocuğun verdiği bu rıza açıkça olacağı gibi eşyanın muhafaza altına alınmasına karşı çıkmamak şeklinde de olabilmektedir.⁵⁶⁸ Çocuktan bu rıza alınırken yapılacak işlemin mahiyeti, kapsam ve sonuçları anlayacağı bir şekilde anlatılmalıdır.⁵⁶⁹ BMÇHDS'ye göre; *“görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkı”* bulunmaktadır. Görüşlerini oluşturma yeteneği olarak ifade edilen TMK'nın 13. maddesinde karşılığını “ayırt etme gücü” olarak bulan bu durumun her somut olayda ve her çocukta farklı gelişmesi mümkündür. Bu nedenle on beş yaşından büyük çocuğun muhafaza altına alma işlemine rıza göstermesi durumunda dahi soruşturmanın tehlikeye düşmemesi amacıyla hâkimin onayına sunulması gerekmektedir.⁵⁷⁰ On beş yaşını doldurmamış çocuklarla ilgili muhafaza altına alma işlemlerinde ise ana-babadan veya vasisinden rıza alınması gerekmektedir. Rızanın bulunmaması halinde yapılan el koyma işlemleri muhakkak hâkimin onayına sunulacaktır.⁵⁷¹

⁵⁶⁷ Tüysüz vd., *Suç Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 68.

⁵⁶⁸ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 253.

⁵⁶⁹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 200.

⁵⁷⁰ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 133.

⁵⁷¹ Tüysüz vd., *Suç Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 72.

CMK'nın 127/1. maddesine göre, el koyma işleminin kolluk görevlileri tarafından yerine getirilmesi yeterli olup ne zaman ve nerede uygulanacağı önceden bilinemeyeceği için işlem sırasında Cumhuriyet savcısının bulunması zorunluluğu aranmayacaktır.⁵⁷² Bu hallerde el koyma işleminin kolluğun çocuk bürosunda görevli polisler tarafından yerine getirilmesi çocuk adalet sisteminin amaçları bakımından daha faydalı olacaktır.⁵⁷³ Çocuğun el koyulacak eşyasının çocuk için ne anlam ifade ettiği, çocuğun eğitimi ve gelişimi bakımından arz ettiği değer önem taşımaktadır. Orantılılık ilkesi gereğince de el koyma işleminin çocuğa vereceği zarar ile suçun ispatına yarayacak delil değeri bakımından bir değerlendirme yapılması gerekmektedir.⁵⁷⁴

CMK'nın 129. maddesinde düzenlenen “postada el koyma” tedbiri çocuklar hakkında uygulanırken çocuğun özel hayatın dokunulmazlığı kapsamında kalacak alanın belirlenmesi önem taşımaktadır.⁵⁷⁵ Bu kapsamda çocuk hakkında postada el koyma kararı verilirken el konulacak mektupların ve diğer belgelerin gerçeğin ortaya çıkarılması için soruşturma ve kovuşturmada adliyenin eli altında olması zorunlu olup olmadığı titizlikle incelenmelidir.⁵⁷⁶ Ayrıca CMK'nın 126. maddesi gereği suça sürüklenen çocuk ile tanıklıktan çekinebilecek kişiler arasındaki mektuplara ve belgelere bu kimselerin nezdinde bulundukça el konulamayacaktır.

Çocuk Hakları Komitesine göre; “Bütün çocukların, kendi ailelerinin yanında olsun başka yerlerde olsun, iletişimlerine, mektup ve telefon dâhil her tür iletişim biçimine yönelik yasal olmayan ve keyfi müdahalelerden uzak kalma hakları vardır. Çocuğa gelen mektup ve telefonları açma, okuma, bunları sınırlama vb. gibi bir çocuğun iletişimine yönelik, müdahalelere olanak tanıyan her düzenleme yasalarda belirtilmeli ve keyfi olmamalı, Sözleşme'nin diğer ilke ve hükümleri ile uyumluluk taşımalı ve özel durumlarda makul ölçüleri aşmamalıdır.”⁵⁷⁷

3.2.1.2. Koruyucu ve destekleyici tedbirler

ÇKK'nın 5. maddesinde düzenlenen koruyucu ve destekleyici tedbirlerin çocuk ceza hukuku için iki farklı yönü bulunmaktadır. Bunlardan ilki, bu tedbirlerin yargılama devam ederken herhangi bir yaptırım niteliği olmaksızın sadece suça sürüklenen çocuğun aynı zamanda korunma ihtiyacı altında olduğunun tespiti hâlinde uygulanan tedbirler olmalarıdır. Suça sürüklenen çocuk hakkında yargılama devam ederken lüzum görüldüğü takdirde Çocuk Koruma Kanunu'nda yer alan koruyucu ve

⁵⁷² Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 133; Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 73.

⁵⁷³ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 201.

⁵⁷⁴ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 73.

⁵⁷⁵ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 77.

⁵⁷⁶ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 77.

⁵⁷⁷ UNICEF, *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*, 226.

destekleyici tedbirler uygulanabilecektir. ÇKK'nin 5. maddesinde koruyucu ve destekleyici tedbirler, “*çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunmasını sağlamaya yönelik danışmanlık, eğitim, bakım, sağlık ve barınma konularında alınacak tedbirler*” olarak tanımlanmıştır. Tanımda korunma ihtiyacı olan veya suça sürüklenen çocuk gibi bir ayırım yapılmadan sadece “çocuğun” ifadesi kullanıldığı için bu tedbirler şartlar dâhilinde hem mağdur çocuklar hem de suça sürüklenen çocuklar için uygulama alanı bulabilecektir.⁵⁷⁸

Koruyucu ve destekleyici tedbirlerin, her çocuğun içinde bulunduğu durumun ve kişisel özelliklerinin dikkate alınarak uygulanması gerekmektedir.⁵⁷⁹ Nitekim, bu tedbirler “o çocuğa özgü bir elbise” gibidir⁵⁸⁰ ve çocuğun üstün yararı göz önünde bulundurularak her çocuk hakkında kendisine en uygun tedbir belirlenmelidir. ÇKK'nin 4. maddesi gereği, “*Çocuk hakkında her türlü kararın alınmasında ve uygulanmasında, çocuğun yaşına ve gelişimine uygun, eğitimi ve öğrenimini, kişiliğini ve toplumsal sorumluluğunu geliştirmesinin desteklenmesi ilkesi*” gözetilecektir.

Yaptırım niteliğinde olmayan koruyucu ve destekleyici tedbirler devletin zorlayıcı gücü ile yerine getirilemeyecek, tedbirin uygulanması için çocuğun rızası aranacaktır.⁵⁸¹ Ancak Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik (ÇKKTY) 16/13. maddesinde bu konuda bir istisna öngörülmüştür. Hükme göre; “*Alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlısı olan çocukların, koruyucu ve destekleyici sağlık tedbiri olarak, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarının tedavi altına alınmasına yönelik olarak verilen kararların yerine getirilmesinde tedavi için çocuğun rızası aranmaz.*”

Koruyucu ve destekleyici tedbirlerin bir diğer yönü, ÇKK'nin 11. maddesi gereği, suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklar bakımından, çocuklara özgü güvenlik tedbiri olarak anlaşılacak olmasıdır. Bu durumda ise tedbirlerin bir yaptırım olma niteliği gündeme gelecek ve yalnızca cezai sorumluluğu bulunmayan suça sürüklenen çocuk için uygulanabilecektir. Güvenlik tedbirleri, bir yaptırım

⁵⁷⁸ Mahir Topaloğlu, *Türk Hukukunda Çocuklara Özgü Güvenlik Tedbirleri* (İstanbul: Legal Yayıncılık, 2010), 67; İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 38; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 220.

⁵⁷⁹ Bkz. ÇKK m. 5 gerekçesi.

⁵⁸⁰ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 185.

⁵⁸¹ Topaloğlu, *Çocuklara Özgü Güvenlik Tedbirleri*, 69.

niteliğinde olduğu için ancak suçu işlediği sabit olan çocuklar hakkında uygulanabilirken yaptırım niteliği olmayan koruyucu ve destekleyici tedbirler, korunma ihtiyacı olan suça sürüklenen çocuğa suçu işlediği sabit olmadan da uygulanabilmektedir.⁵⁸² Bu başlık altında tezimizin konusunun dışına çıkmamak için, koruyucu ve destekleyici tedbirlerin güvenlik tedbiri niteliği yönü değil yargılama esnasında korunma ihtiyacı olan suça sürüklenen çocuğun, koruyucu ve destekleyici tedbirlerden yararlanabilmesi ele alınacaktır.

3.2.1.2.1. Tedbir kararlarının verilmesi ve yerine getirilmesi

ÇKK'nin 7. 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.” Hükümden de anlaşılacağı üzere, tedbir kararı verilmesinde tek yetkili makam çocuk hâkimliğidir.

Çocuk hâkimi kavramından anlaşılması gereken, ÇKK'nin 3/1-c. maddesinde “hakkında kovuşturma başlatılmış olanlar hariç, suça sürüklenen çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında uygulanacak tedbir kararlarını veren çocuk mahkemesi hâkimi” olarak ifade edilmiştir. ÇKKTY'nin 8/2. maddesine göre ise “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.” Ancak söz konusu suça sürüklenen çocuk olduğunda ve çocuk hakkında kovuşturma başlatıldığında ÇKKTY'nin 8/3. maddesine göre, koruyucu ve destekleyici tedbir kararının kovuşturmayı yapan mahkemece alınacağı düzenlenmiştir. Bu nedenle çocuk hakkında tedbir kararını, işlediği iddia olunan suça göre ya çocuk mahkemesi⁵⁸³ ya da çocuk ağır ceza mahkemesi⁵⁸⁴ verecektir.⁵⁸⁵ Böylece bu çocuklar hakkında kovuşturma başladıktan sonra, asliye hukuk mahkemeleri nezdinde görev yapan çocuk hâkimi tedbir kararı veremeyecektir.⁵⁸⁶

⁵⁸² Atalan, *Ceza Hukukunda Çocuk Yargılaması*, 64.

⁵⁸³ ÇKK m. 26/1: “Çocuk mahkemesi, asliye ceza mahkemesi ile sulh ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından, suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davalara bakar.”

⁵⁸⁴ ÇKK m. 26/2: “Çocuk ağır ceza mahkemesi, çocuklar tarafından işlenen ve ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlarla ilgili davalara bakar.”

⁵⁸⁵ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 187.

⁵⁸⁶ Topaloğlu, *Çocuklara Özgü Güvenlik Tedbirleri*, 78.

Soruşturma evresinde, suça sürüklenen çocuğun koruma ihtiyacı olduğu anlaşılırsa, Cumhuriyet savcısı da çocuk hâkiminden tedbir kararı alınmasını talep edebilecektir.⁵⁸⁷ Nitekim ÇKK'nin 7/1. maddesinde koruyucu ve destekleyici tedbirlerin Cumhuriyet savcısının istemi üzerine veya re'sen çocuk hâkimi tarafından alınabileceği düzenlenmiştir. Soruşturma sırasında, suça sürüklenen çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı alınmış ise kararın bir örneği soruşturma dosyasının içine konularak kovuşturma makamlarının bilgisine sunulacaktır (ÇKKTY m. 8/4). Suça sürüklenen çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararı; anası, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimse, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu ve Cumhuriyet savcısı tarafından istenebileceği gibi, hâkim tarafından re'sen de tedbire hükmedilebilecektir (ÇKK m. 7/1).

Hâkimin re'sen harekete geçme yetkisi, Çocuk Haklarının Kullanılmasına İlişkin Avrupa Sözleşmesi'nin 8. maddesinde yer alan *“Bir çocuğu ilgilendiren davalarda, çocuğun esenliğinin ağır bir tehlike altında olduğunun iç hukuk tarafından belirlendiği durumlarda, adli mercinin re'sen harekete geçme yetkisi vardır.”* hükmü ile de örtüşmektedir.⁵⁸⁸

ÇKK'nin 13/1. maddesine göre; *“Suça sürüklenen ve ceza sorumluluğu olmayan çocuklarla korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında duruşma yapılmaksızın tedbir kararı verilir. Ancak, hâkim zaruret gördüğü hâllerde duruşma yapabilir.”* Yine aynı maddenin ikinci fıkrasına göre; *“Tedbir kararının verilmesinden önce yeterli idrak gücüne sahip olan çocuğun görüşü alınır, ilgililer dinlenebilir, çocuk hakkında sosyal inceleme raporu düzenlenmesi istenebilir.”* Şüphesiz çocuk hakkında en uygun tedbirin verilebilmesi için karardan önce sosyal inceleme yaptırılması hâkime yol gösterici olacak ve çocuğun üstün yararı için yerinde bir uygulama olacaktır. Madde gerekçesinde de sosyal inceleme raporu alınması konusunda hâkimin yetkili kılınması ile istenilen amaca ulaşılmasının temin edileceği belirtilmiştir.⁵⁸⁹ ÇKK'nin 13/2. maddesindeki çocuğun görüşünün alınması ve ilgililerin dinlenilmesi gibi durumlar, tedbir kararı verilmeden duruşma yapılabilecek hallere örnek olarak gösterilebilecektir.⁵⁹⁰

Mahkeme veya çocuk hâkimi, suça sürüklenen çocuk hakkında bir veya birden fazla tedbire karar verebilecek (ÇKKTY m. 8/12), çocuğa uygulanan tedbirin sonuçlarını inceleyerek süresini uzatabilecek veya değiştirebilecektir (ÇKKTY m.

⁵⁸⁷ ÇKK m. 15/3: *“Cumhuriyet savcısı soruşturma sırasında gerekli görüldüğünde çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanmasını çocuk hâkiminden isteyebilir.”*

⁵⁸⁸ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 221.

⁵⁸⁹ Bkz. ÇKK 13. madde gerekçesi.

⁵⁹⁰ Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 25.

10/1). Verilen tedbir kararı, belirli aralıklarla hâkim veya mahkeme tarafından denetlenmelidir. Özellikle kuruma yerleştirilen çocukların kurumda bakımın son çare olması ilkesi gereğince, aile yanına dönme ihtimalleri değerlendirilmelidir.⁵⁹¹ Nitekim ÇKK'nin 8/2. maddesinde de “*Tedbir kararlarının uygulanması, kararı veren hâkim veya mahkemece en geç üçer aylık sürelerle incelettirilir.*” hükmü yer almaktadır. Verilen tedbir kararında; tedbirin türü ile tedbiri uygulayacak kişi, kurum veya kuruluş adları gösterilecek, gerektiğinde tedbirin süresi de belirtilecektir (ÇKKTY m. 8/13). Ayrıca hâkim, hakkında koruyucu ve destekleyici tedbire karar verdiği çocuğun denetim altına alınmasına da karar verebilecektir (ÇKK m. 7/4).

ÇKK'nin 4/1-j maddesine göre, “*Tedbir kararı verilirken kurumda bakım ve kurumda tutmanın son çare olarak görülmesi*” ÇKK'nin temel ilkelerindendir. Pekin Kuralları 18/2. maddesine göre; “*Hiçbir çocuk, davasındaki koşullar gerektirmedikçe ebeveyninin gözetiminden kısmen ya da tamamen ayrılmamalıdır.*” BMÇHDS'nin 9. maddesinde bu durum “*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 ihmâl edilmesi durumlarında ya da ana-babanın birbirinden ayrı yaşaması nedeniyle çocuğun ikametgâhının belirlenmesi amacıyla karara varılması gerektiğinde, bu tür bir ayrılık kararı verilebilir.*” şeklinde güvence altına alınmıştır. Bu nedenle çocuğun öncelikle kendi aile ortamında korunması sağlanmalı; ancak alınan her türlü tedbire rağmen çocuğun aile yanında korunamayacağı veya iyileşemeyeceği anlaşıldığında en son çare olarak kuruma yerleştirilmesi sağlanmalıdır.⁵⁹² Ayrıca aileye teslim, çocuğun toplumla bütünleşmesine ve onun yararına ters düştüğü takdirde öncelikli olarak tercih edilmeyecek; bu önceliğin yerini kurumda bakım veya barınma tedbiri alacaktır.⁵⁹³ Bu husus Çocuk Koruma Kanununa Göre Verilen Koruyucu ve Destekleyici Tedbir Kararlarının Uygulanması Hakkında Yönetmelik 8/12. maddesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “*Çocuğun teslim edileceği veli, vasi, kanunî temsilcisi veya bakımını üstlenen kimselerin sosyal, ekonomik ve kültürel durumu ile yörenin örf ve âdetleri dikkate alınarak, çocuğun yaşama, gelişme, korunma ve katılım hakları ile yarar ve*

⁵⁹¹ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 216.

⁵⁹² Bkz. ÇKK 5. Maddesinin Gerekçesi; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 199.

⁵⁹³ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 36.

esenliğinin tehlikeye düşebileceğinin tespiti hâlinde; diğer tedbirler yanında kurumda bakım veya barınma tedbiri kararı alınması öncelikle değerlendirilir.”

Hâkim, çocuğun gelişimini göz önünde bulundurarak koruyucu ve destekleyici tedbirin kaldırılmasına karar verebilecektir. Tedbir kararının kaldırılmasını, denetim görevlileri, çocuğun velisi, vasisi, bakım ve gözetimini üstlenen kimseler, tedbir kararını yerine getiren kişi ve kuruluşun temsilcileri ile Cumhuriyet savcısı talep edebilecektir. Tedbirin uygulanması, on sekiz yaşın doldurulmasıyla ayrıca bir karara gerek kalmaksızın kendiliğinden sona erecek; ancak hâkim, eğitim ve öğrenimine devam edebilmesi için ve çocuğun rızası alınmak suretiyle tedbirin uygulanmasına belli bir süre daha devam edilmesine karar verebilecektir (ÇKK m. 7/5, ÇKKTY m. 11).

ÇKK'nin 14. maddesine göre; “Çocuk hâkimi tarafından alınan tedbir kararlarına karşı itiraz yolu açıktır. İtiraz, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın çocuk mahkemesine yapılır.” Bu kapsamda hem verilen tedbir kararına hem de tedbir talebinin reddi kararlarına itiraz edilebilecektir.⁵⁹⁴ ÇKK'nin 7/1. maddesinde belirtilen tedbir kararı isteme yetkisi olanlar bu kararlara itiraz etmeye de yetkilidirler.⁵⁹⁵

3.2.1.2.2. Koruyucu ve destekleyici tedbir türleri

ÇKK'nin 5. maddesinde koruyucu ve destekleyici tedbir türleri, danışmanlık tedbiri, eğitim tedbiri, bakım tedbiri, sağlık tedbiri ve barınma tedbiri sınırlı olarak sayılmıştır.

Danışmanlık tedbiri, çocuğun bakımından sorumlu olan kimselere çocuk yetiştirme konusunda; çocuklara da eğitim ve gelişimleri ile ilgili sorunlarının çözümünde yol göstermeye yönelik tedbirdir (ÇKK m. 5/1-a) ve çocuğun ailesi yanında korunmasını sağlamak veya çocuk hakkında verilen tedbir kararlarının uygulanması sırasında onu desteklemek ya da uygulanması muhtemel tedbirler hakkında bilgilendirmek amacıyla uygulanır (ÇKKTY m. 12/2). Bu tedbir ile çocuğun bedensel, zihinsel, psiko-sosyal, duygusal gelişiminin desteklenmesi, okul, aile ve sosyal çevresi ile uyum problemlerinin çözülmesi ve böylece yeniden suça sürüklenmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır.⁵⁹⁶ Danışmanlık hizmeti, kurumlarda

⁵⁹⁴ Yurtcan, *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*, 33.

⁵⁹⁵ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 43.

⁵⁹⁶ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 80.

görevli sosyal çalışma görevlileri ile alanında meslekî eğitim almış görevlilerce yürütülür (ÇKKTY m. 12/5). Danışmanlık tedbiri, Milli Eğitim Bakanlığı, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu ve yerel yönetimler tarafından yerine getirilmektedir (ÇKK m. 45/1-a).

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 tedbirdir (ÇKK m. 5/1-b). Mahkeme veya çocuk hâkimi, eğitim tedbirine karar vermeden önce çocuğun eğitim alacağı kişi, kamu veya özel kurumlardan bu konuda bilgi isteyebilecektir (ÇKKTY m. 13/2). Eğitim tedbiri, Millî Eğitim Bakanlığı ile Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı'nın ilgili birimleri tarafından yerine getirilecektir (ÇKK m. 45/1-b).

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 tedbirdir (ÇKK m. 5/1-c). 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 (ÇKKTY m. 14/2). Bakım tedbiri, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından yerine getirilecektir (ÇKK m. 45/1-c).

Hakkında bakım tedbiri kararı verilen suça sürüklenen çocuğun, psikososyal desteğe ihtiyaç duyduğu tespit edildiğinde, çocuğun bu ihtiyacı giderilinceye kadar geçici süre ile bakım ve korunmalarının sağlandığı; bu süre içerisinde aile, yakın çevre ve toplum ilişkilerinin düzenlenmesine yönelik çalışmaların yürütüldüğü yatılı sosyal hizmet kuruluşları olarak ifade edilen Çocuk Destek Merkezleri (ÇODEM) kurulmuştur.⁵⁹⁷ Çocuk Destek Merkezleri, çocukların suça sürüklenme ve sokakta yaşama durumları dikkate alınarak yaş ve cinsiyetine göre

⁵⁹⁷ Çocuk Destek Merkezleri Yönetmeliği, *Resmî Gazete* 29310 (29 Mart 2015), m. 3.

ayrı ayrı ihtisaslaştırılmıştır (ÇODEM Yönetmelik, m. 4). Psikososyal desteğe ihtiyacı olduğu tespit edilen suça sürüklenen çocukların merkeze kabulü yapılmakta (ÇODEM Yönetmelik, m. 7), merkeze kabul edilen her çocuk için danışman tarafından çocuğun görüşü, bireysel özellikleri ve durumu dikkate alınarak psikososyal destek programını da içeren bir uygulama planı hazırlanmaktadır. Bu plan çocuğun kuruluşa kabulünden itibaren en geç on gün içinde mahkemenin onayına sunulmaktadır (ÇODEM Yönetmelik, m. 13). 2021 yılı Şubat ayı itibari ile hâlihazırda kurulu 65 adet Çocuk Destek Merkezinde, 1361 çocuğa bakılmakta ve çocukların aldığı psikososyal destek sayesinde toplumla daha hızlı bütünleşebilmesi amaçlanmaktadır.⁵⁹⁸

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 tedbirdir (ÇKK m. 5/1-d). Suça sürüklenen veya korunma ihtiyacı olan akıl hastası çocuklar hakkında ruhsal sağlığının tedavisi için öncelikle sağlık tedbirine karar verilmesi esastır (ÇKKTY m. 16/2). Akıl hastalığı veya madde bağımlılığı sebebiyle sağlık tedbirine hükmetmeye ve kısıtlamaya resmî sağlık kurulu raporu üzerine karar verilir. Ancak, çocuğun akıl hastalığı veya madde bağımlılığının açıkça belli olduğu hallerde; kendisi veya anası, babası, vasisi, bakım ve gözetiminden sorumlu kimsenin tedavi talep etmesi üzerine veya re'sen rapor alınmadan da sağlık tedbirine karar verilebilecektir (ÇKKTY m. 16/4). Sağlık kurulunca düzenlenen rapora göre toplum açısından tehlikeli olan suça sürüklenen veya korunma ihtiyacı olan akıl hastası çocuklar hakkında sağlık tedbiri, yüksek güvenliğin sağlandığı sağlık kurumlarında korunma ve tedavi altına alınmak suretiyle yerine getirilecektir (ÇKKTY m. 16/5). Bu kapsamda suça sürüklenen çocuğun fiilin TCK'nın 191. maddesinde düzenlenen kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak kapsamında olması halinde kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilecek ve çocuk hakkında denetimli serbestlik tedbiri uygulanacaktır.

Çocuk, gerek görülmesi hâlinde denetimli serbestlik süresi içinde tedaviye tabi tutulabilecek olup bu durumda, tedavi amaçlı sağlık tedbiri kararı verilmesi zorunlu olmayacaktır.⁵⁹⁹ Yine alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlısı

⁵⁹⁸ Aile ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çocuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü, 2021 Bülteni Sayı 9 (Şubat 2021), 2.

⁵⁹⁹ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 87.

olan çocukların, koruyucu ve destekleyici sağlık tedbiri olarak, alkol ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde bağımlılarının tedavi altına alınmasına yönelik olarak verilen kararların yerine getirilmesinde tedavi için çocuğun rızası aranmayacaktır (ÇKKTY m. 16/13). Sağlık tedbiri, Sağlık Bakanlığı tarafından yerine getirilecektir (ÇKK m. 45/1-d).

Barınma tedbiri, barınma yeri olmayan çocuklu kimselere veya hayatı tehlikede olan hamile kadınlara uygun barınma yeri sağlamaya yönelik tedbirdir ve bu kimselerin, talepleri hâlinde kimlikleri ve adresleri gizli tutulmaktadır (ÇKK m. 5/1-e ve m. 5/2).

Suçta sürüklenen çocuk için, derhâl korunma altına alınmasını gerektiren bir durumun varlığı hâlinde ise ÇKK'nin 9. maddesinde düzenlenen acil koruma kararı alınması gündeme gelecektir. Bu durumda çocuk, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından bakım ve gözetim altına alındıktan sonra acil korunma kararının alınması için Kurum tarafından çocuğun Kuruma geldiği tarihten itibaren en geç beş gün içinde çocuk hâkimine müracaat edilir. Hâkim tarafından, üç gün içinde talep hakkında karar verilir. Hâkim, çocuğun bulunduğu yerin gizli tutulmasına ve gerektiğinde kişisel ilişkinin tesisine karar verebilir (ÇKK m. 9/1). Acil korunma kararı en fazla otuz günlük süre ile sınırlı olmak üzere verilebilir. Bu süre içinde Kurumca çocuk hakkında sosyal inceleme yapılır. Kurum, yaptığı inceleme sonucunda, tedbir kararı alınmasının gerekmediği sonucuna varırsa bu yöndeki görüşünü ve sağlayacağı hizmetleri hâkime bildirir. Çocuğun, ailesine teslim edilip edilmeyeceğine veya uygun görülen başkaca bir tedbire hâkim tarafından karar verilir (ÇKK m. 9/2). Kurum, çocuk hakkında tedbir kararı alınması gerektiği sonucuna varırsa hâkimden koruyucu ve destekleyici tedbir kararı verilmesini talep eder (ÇKK m. 9/3).

Suçta sürüklenen çocuğun tehlike altında bulunmadığının tespiti ya da tehlike altında bulunmakla birlikte veli veya vasisinin ya da bakım ve gözetiminden sorumlu kimsenin desteklenmesi suretiyle tehlikenin bertaraf edileceğinin anlaşılması hâlinde; çocuk bu kişilere teslim edilecek, aynı zamanda çocuk hakkında yukarıda belirtilen tedbirlerden birisine de karar verilebilecektir (ÇKK m. 5/3). Suçta sürüklenen çocuk hakkında uygulanabilecek tedbirler ÇKK'nin 5. maddesinde sayılan tedbirlerden ibaret olmayıp hâkim veya mahkeme çocuk hakkında 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yer alan tedbirlere de karar

verebilecektir.⁶⁰⁰ ÇKK'nin 7/7. maddesine göre; “*Mahkeme suça sürüklenen çocuk hakkında koruyucu ve destekleyici tedbir kararının yanında Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre velayet, vesayet, kayyım, nafaka ve kişisel ilişki kurulması hususlarında da karar verilebilecektir.*”

3.2.2. Suça Sürüklenen Çocuğun İfadesinin Alınması ve Sorgusu

Suçta sürüklenen çocukların soruşturma evresinde ifadesinin alınması ve sulh ceza hâkimi tarafından sorgusunun yapılması, kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından sorgusunun yapılması yetişkinlerden ayrı usullere tabidir. Çocuk adalet sisteminde, çocuğun yargılama mekanizmasına dâhil olduğu andan itibaren korunması ve bu süreçlerden en az şekilde etkilenmesinin temel amaç olduğunu tezimizin içerisinde defaatle dile getirmekteyiz. İfade alma ve sorgu, suça sürüklenen çocuğun bizzat muhakemeye dâhil olduğu işlemlerdendir. Bu nedenle bu işlemlerde çocuğun üstün yararına ve korunmasına özellikle dikkat edilmelidir.

İfade alma ve sorgu konusunda suça sürüklenen çocuklarla ilgili özel hüküm bulunmayan konularda CMK'nın 145. vd. maddelerinde düzenlenen hükümler çocuklar için de uygulanacaktır.

3.2.2.1. Adli görüşme odaları

Adli Görüşme Odaları (AGO), 2012-2014 yılları arasında Adalet Bakanlığı ve UNICEF işbirliği ile yürütülen “Çocuklar İçin Adalet Projesi” kapsamında standartları oluşturulmuş olan ve adalet sistemine bir şekilde dâhil olan çocuklara uygun görüşme koşulları sağlayan özel alanlardır.⁶⁰¹ Bu odalar, özel ortamlarda ifade ve beyanlarının alınması gerektiği değerlendirilen suça sürüklenen çocukların ifade ve beyanlarının alınması için kurulmuştur.⁶⁰² Bu doğrultuda yürürlüğe giren Adli Görüşme Odaları Yönetmeliği, “*Öncelikli olarak çocuğun üstün yararı ilkesi uyarınca çocuk dostu adli usullerin işletilmesini, adli süreç içinde yer alan suça sürüklenen çocukların uygun ortam ve yöntemle görüşme yapılmasını, ikincil örselenmenin önlenmesini, korunma ihtiyaçlarının tespitini ve ilgili hizmetlere yönlendirilmesini*” kendisine amaç edinmiştir. Yönetmeliğin 5. maddesine göre; “*Adli görüşme*

⁶⁰⁰ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 35.

⁶⁰¹ Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, “AGO Nedir?” (Erişim 1 Mayıs 2021); Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 154; Aynı doğrultuda “*Uygun olduğu ve mümkün olduğu ölçüde, çocuklar için, çocuklara dost bir ortamı olan görüşme ve bekleme odaları düzenlenmelidir.*” şeklinde tavsiye görüş için bkz. Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, *Çocuk Dostu Adaletle İlişkin Rehber*, 29.

⁶⁰² Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı, “AGO Nedir?”.

odalarından öncelikli olarak mağdur, tanık ve suça sürüklenen çocuklar yararlandırılır. Çocuklarla ilgili her türlü eylem ve işlemlerde çocuğun yüksek yararı öncelikli olarak dikkate alınır.” Yine Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği’nin 52. maddesine göre; *“Çocuğun üstün yararı dikkate alınarak çocukların makul sürede ifade ve beyanlarını verebilmeleri ve böylece ikincil örselenmelerinin önüne geçilebilmesi için müdürlük tarafından adli görüşme odasının belirli gün veya saatlerde çocuklar için kullanılmasına karar verilebilir.”*

1 Nisan 2021’de Adalet Bakanlığı tarafından yayımlanan Adli Görüşme Odaları konulu 176 numaralı Genelge⁶⁰³’ye göre; *“Başta çocuklar olmak üzere tüm kırılgan grupların adalete erişimlerinin güçlendirilmesi ve ikincil örselenmelerinin engellenmesiyle birlikte maddi hakikatin ortaya çıkarılabilmesi için ifade ve beyan işlemlerinin bu kişilerin mevcut fiziksel, zihinsel ve psikolojik durumlarına uygun özel ortamlarda yürütülmesi gerekmektedir.”* Yine genelgede, ülkemizin taraf olduğu BMÇHDS de zikredilmiş, Sözleşme’de çocukların adli süreçte korunmalarına ilişkin tedbirlerin alınmasının öngörüldüğü ifade edilmiştir. *“Özellikle ilk defa suç işleyen çocuklar başta olmak üzere suça sürüklenen çocukların soruşturma evresindeki ifadelerinin alınmasında mümkün olduğu kadar AGO’nun kullanılması, AGO’da dinlenilmek üzere uzman tarafından hazırlanan çocukların mutlaka belirlenen saatte beyanlarının alınması, çocukların uzun süre bekletilerek ikincil örselenmelerine mahal verilmemesi”* konularına gereken özenin gösterilmesi tavsiye edilmiştir.

Adli görüşmenin görüşme yapılacak çocuğun yaşına, gelişim özelliklerine ve durumuna uygun şekilde yapılması esastır. Adli görüşmenin süresi ve kapsamı çocuğun yararı gözetilerek vakanın niteliğine göre belirlenir. Adli görüşmeci, görüşme öncesinde suça sürüklenen çocuğa görüşmenin niteliğini, yapılacak işlemleri, görüşmenin sesli ve görüntülü olarak aktarıldığını, görüşmenin kayda alındığını ve ilgililer tarafından takip edildiğini anlaşılır bir dilde anlatır. Kendisini daha rahat ifade edebilmesi amacıyla çocuğun talebi veya adli görüşmecinin önerisi üzerine ilgili hâkim ya da Cumhuriyet savcısının uygun görmesi hâlinde ifade işlemleri sırasında, seçtiği bir kişi kendisine eşlik edebilir (Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği, m. 56/2). Görüşmeler sırasında suça sürüklenen çocuğun damgalanmasına neden olabilecek durumların oluşmasının engellenmesi ve bu konuda gereken tedbirlerin alınmasına dikkat edilecektir.

⁶⁰³ Adalet Bakanlığı, *Adli Görüşme Odaları Genelgesi* (1 Nisan 2021).

Adli görüşme odalarının bölümlerinden olan gözlem odasında, suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması veya sorgusunun yapılmasında ilgili hâkim veya Cumhuriyet savcısı ile birlikte hazır bulunabilecek diğer ilgili kişiler, adli görüşmeyi takip etmektedir. Görüşme sırasında hâkim, Cumhuriyet savcısı, müdafî, veya diğer ilgililer, sorularını mikrofon veya ekran vasıtasıyla adli görüşmeyi gerçekleştiren uzmana iletir. Adli görüşmeci, kendisine iletilen soruyu özünü değiştirmeden, maddi hakikatin ortaya çıkarılabilmesini sağlayacak şekilde çocuğun anlayabileceği şekilde uygun bir dille aktarır (Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği, m. 56/2-e). Böylece çocuğun uzman dışında adalet sistemi içerisinde görevli diğer sùjelerle karşılaşması önlenecek ve kendisini adli sürecin dışında hissederek görüşlerini daha iyi ifade etmesi sağlanacaktır.

Hâlihazırda, Haziran 2021 itibarıyla 78 ilde, 100 adliyede 105 adli görüşme odası faaliyette bulunmaktadır.⁶⁰⁴ Adli Görüşme Odaları'nın uygulamada yaygınlaştığı, kurulan il merkezlerin fazlalaştığını görmek çocuk ceza adalet sistemi için oldukça önemli bir gelişmedir. Ancak, adli görüşme odalarında Nisan 2017'den bugüne dek yapılan toplam 32.111 görüşmenin sadece 293'ü suça sürüklenen çocuklar için yapılmıştır.⁶⁰⁵ %0,91 olan suça sürüklenen çocukların adli görüşme odalarından faydalanma oranının, adli görüşme odalarının sayıları gibi gün geçtikçe ve AGO'ların kullanımı yaygınlaştıkça artması gerekmektedir. Bu doğrultuda gerek müdafîin, gerek hâkim ve savcıların ifade alma ve sorgu işlemlerini adli görüşme odalarında yapılmasını sağlamak için çaba göstermesi de suça sürüklenen çocuğun yararına olacaktır.

3.2.2.2. Suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması

İfade alma mevzuatta, “Cumhuriyet savcısı veya kolluk tarafından soruşturma konusu suçla ilgili olarak şüphelinin dinlenilmesi” olarak tanımlanmıştır (CMK m. 2/1-g; YGİY m. 4). Bu işlem yetişkinler için kolluk tarafından da yapılabilirken çocuklar için tüm soruşturma işlemlerinde olduğu gibi bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gerekmektedir. Bu nedenle kolluk tarafından

⁶⁰⁴ Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı “Muğla Adliyesinde Adli Görüşme Odası Faaliyete Geçirilmiştir” (14 Haziran 2021).

⁶⁰⁵ Bu veri; Bilgi Edinme Kanunu kapsamında yapmış olduğumuz başvuru neticesinde, Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı tarafından, 06/07/2021 tarihinde verilen cevaptan edinilmiştir.

yakalanan suça sürüklenen çocuk, yakınlarına haber verilerek ve barodan bir müdafî talep edilerek derhal Cumhuriyet savcılığına yönlendirilecektir.⁶⁰⁶

Suçta sürüklenen çocukların ifadesinin alınması, Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik ile Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliğinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Öncelikle on iki yaşını doldurmamış ve on beş yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz çocukların sadece kimlik tespiti yapılabileceğini, suç nedeniyle ifadelerinin alınamayacağını hatırlatmak isteriz.⁶⁰⁷ YİGY'nin 19/1-a maddesinde yer alan, bu çocukların hiçbir suretle suç tespitinde kullanılamayacağı düzenlemesi bunu gerektirmektedir. Bu çocuklarla yalnızca suça iştirak eden diğer failerin ortaya çıkarılması ya da kendilerine tedbir uygulanması amacıyla bilgi alma şeklinde iletişim kurulabilecektir.⁶⁰⁸

CMK'nın 150/2. maddesi gereği ifade alma işlemi sırasında, suça sürüklenen çocuğun yanında istemi aranmaksızın müdafinin hazır bulunması sağlanacaktır. Böylece suça sürüklenen çocuğun ifadesi ancak müdafî huzurunda ve Cumhuriyet savcısı tarafından alınacaktır. Ayrıca YİGY'nin 19/1-b,4 maddesine göre; *“Müdafinin yanında, kendisinin yararına aykırı olduğu saptanmadığı veya kanunî bir engel bulunmadığı durumlarda, ana-babası veya vasisi çocuğun ifadesi alınırken hazır bulunabilecektir.”*

Suçta sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması sırasında, çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurulmasına da imkân tanınmaktadır. (ÇKK m.15/2; ÇKKY m. 5/4). ÇKKY'nin 19/1-b maddesine göre sosyal çalışma görevlisi, *“Suça sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması veya sorgusu sırasında adalet mekanizmasının işleyişinden olumsuz etkilenmesini önlemek amacıyla çocuğun yanında bulunmak, çocuğun hakları ile kendisine yöneltilen suçlama dâhil olmak üzere yargılama süreci hakkında anlayabileceği bir dilde bilgilendirilmesini sağlamakla”* görevlidir.

Müdafî, suça sürüklenen çocuğun ifadesi alınmadan evvel onunla görüşmelidir. Zira müdafinin CMK'nın 154/1. maddesi gereği, konuşulanları

⁶⁰⁶ YİGY, m. 19.

⁶⁰⁷ Sevik, “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”, 221; Akbulut, “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”, 561.

⁶⁰⁸ Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Hukukçular İçin Eğitim Kitabı* (PDF: UNICEF, 2013), 92.

başkalarının duyamayacağı bir ortamda şüpheli ile her zaman görüşebilme hakkı vardır. Müdafî, öncelikle çocuğa haklarını bildirmeli, incelemiş olduğu dosyadan edindiği bilgi dâhilinde isnat olunan fiil hakkında çocuğun anlayabileceği bir şekilde onu bilgilendirmelidir.⁶⁰⁹ Aynı şekilde çocuğun ifadesinin polis tarafından alınamayacağı, üstün yararının korunması amacıyla sadece Cumhuriyet savcısı tarafından alınacağı da çocuğa bildirilmelidir.⁶¹⁰

Suçta sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması yetişkinlerden usul olarak ayrıldığı gibi ifadeyi alan Cumhuriyet savcısının üslubu bakımından da farklılık arz etmelidir. Çocuğun psikolojisine olumsuz etki edecek sorulardan kaçınılması, mümkün olduğunca yalnızca olayı aydınlatacak nitelikte kolay soruların onların anlayabileceği şekilde yöneltilmesi gerekmektedir.⁶¹¹ Çocuğun ifadesi deneyimli ve bu alanda uzman savcılar tarafından, sabırla, acele edilmeden ve çocuğun olayı anlatmasına izin verilir şekilde alınmalıdır.⁶¹² Yine yukarıda izah ettiğimiz üzere ifadenin mümkün olduğunca adli görüşme odalarında alınması, çocuk için şüphesiz daha az örseleyici olacaktır.

3.2.2.3. Suça sürüklenen çocuğun sorgusu

Sorgu mevzuatımızda, “*şüpheli veya sanığın hâkim veya mahkeme tarafından soruşturma veya kovuşturma konusu suçla ilgili olarak dinlenmesi*” olarak tanımlanmıştır (CMK m. 2/1-h; YGİY m. 4). Soruşturma evresinde sulh ceza hâkimi, kovuşturma evresinde ise yargılamayı yapan hâkim ya da mahkeme sorgu işlemini yapabilmektedir. Sorgunun amacı, sorgulamayı yapan makam açısından olayın aydınlatılması ve maddi gerçeğe ulaşılması iken; şüpheli veya sanık açısından meramını anlatabilmek ve kendisini etkili bir şekilde savunabilmektir.⁶¹³

CMK’nın 91/7. maddesine göre; “*Gözaltına alınan kişi bırakılmazsa, en geç bu süreler sonunda sulh ceza hâkimi önüne çıkarılıp sorguya çekilir. Sorguda müdafî hazır bulunur.*” Soruşturma işlemlerinin bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılmasının gerekliliği nedeniyle uygulamada gözaltına alınan suça sürüklenen çocuk öncelikle Cumhuriyet savcısının huzuruna çıkmaktadır. Cumhuriyet savcısı suça sürüklenen çocuğu, adli kontrol veya tutuklama talebi ile sulh ceza hâkimliğine sevk

⁶⁰⁹ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 14.

⁶¹⁰ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 15.

⁶¹¹ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 149.

⁶¹² Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 226.

⁶¹³ Musa Toprak, “İfade ve Sorgu Kavramları” *Türk Hukuk Dergisi*, 90 (Ağustos 2004).

ettiği takdirde, sulh ceza hâkimi tarafından çocuk bir kez daha dinlenilmektedir. Bu aşamada lekelenmeme hakkı kapsamında henüz hakkında bir kamu davası açılmamış olan çocuğun damgalanmaması için gerekli önlemler alınmalı, soruşturma işlemlerinin gizliliği kapsamında bulunması gereken kişiler haricinde kimsenin sorgu esnasında olmaması sağlanmalıdır.

Kovuşturma evresinde suça sürüklenen çocuğun sorgusu ile ilgili ayırıcı bir hüküm bulunmamaktadır. Bu nedenle CMK'da sanığın sorgusuna ait hükümler çocuklar hakkında da uygulanacaktır. Buna göre, duruşma sırasında suça sürüklenen çocuğun kimlik tespiti yapıldıktan ve gerekli belgeler okunup kanuni hakları hatırlatıldıktan sonra açıklamada bulunmaya hazır olduğunu bildirdiği takdirde sorgu işlemine geçilecektir (CMK m. 191/3). Bu noktada çocuğun hangi suçla suçlandığının sadece ismen bildirilmesi yeterli olmayıp, en azından ana hatlarıyla hangi tarih ve yerdeki eylemi nedeniyle bu suçla itham edildiği anlatılmalıdır.⁶¹⁴ Çocuğun sorgusu da muhakkak müdafî huzurunda yapılacaktır. ÇKK'nin 22/2. maddesine göre; mahkeme veya hâkim, çocuğun sorgusu sırasında çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurabilecektir. Sosyal çalışma görevlisinin sorgu süresince çocuğun yanında bulunması, duruşmada yapılan işlemler ve süreç hakkında çocuğun bilgilendirilmesi bakımından önem taşımaktadır.⁶¹⁵

Suçta sürüklenen çocuğun duruşmadaki sorgusu, yetişkinlerin sorgusundan amaç olarak farklılık arz etmektedir. Çocuk yargılamasında sorgunun asıl amacı; çocuğun kişiliğini tanımak, söz konusu fiili ve fiilin hukuki niteliğini anlama ve bu doğrultuda ifade verme yeteneğinin olup olmadığının tespit edilmesidir.⁶¹⁶ Bu kapsamda çocuğun kendisini yeterince iyi ifade edebilmesi için sorgu sırasında bulunabilecek kişiler hazır bulundurulurken çocuğa hukuki ve sosyal destek sağlanmalıdır. Aynı zamanda hâkim, çocuğun anlamayacağı hukuki terimler kullanmak yerine, onun yaşına uygun şekilde isnat olunan suçu anlatmalı ve cevaplarını rahat bir şekilde verebileceği sorular sormalıdır. Hâkimin gereğinden fazla sert tutumu, çocuğun panik olmasına ve kendisini doğru bir şekilde ifade edememesine neden olabilmektedir.

⁶¹⁴ Toprak, "İfade ve Sorgu Kavramları".

⁶¹⁵ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 155.

⁶¹⁶ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 164.

ÇKK'nın 22/3. maddesine göre; “Sorgusu yapılmış çocuğun duruşmada hazır bulundurulmasına da gerek görülmeyebilir.” Hüküm gereğince suça sürüklenen çocuğun sorgusu yapılmadan duruşmadan bağışık tutulmaması, hüküm verilmeden evvel çocuğun muhakkak sorgusunun yapılmış olması gerekmektedir.

Yargıtay’a göre de “Suça sürüklenen çocuğun duruşmada hazır bulunması ve sorgusunun yapılmış olması gerekliliği, ‘yargılamanın yüze karşı olması, savunma hakkının kısıtlanmaması ve cezanın bireyselleştirilmesi’ ilkelerinin bir sonucu olup, CMK’nın 193/2 ve 195/1. maddelerinde belirtilen ayırık hükümler dışında, delillerin takdir ve tayininin gerektiği durumlarda suça sürüklenen çocuğun sorgusu yapılmadan hüküm kurulmasının olanaklı bulunmaması karşısında; CMK’nın 193. maddesi hükmüne aykırı olarak aynı Kanun’un 147 ve 191. maddeleri uyarınca suça sürüklenen çocuğun sorgusu yapılmadan mahkûmiyet kararı verilmesi suretiyle savunma hakkının kısıtlanması bozmayı gerektirmiştir.”⁶¹⁷

Suçta sürüklenen çocuğun duruşmadaki sorgusunun da mümkün olduğunca adli görüşme odaları aracılığı ile yapılması gerekmektedir. Özellikle yetişkinlerle birlikte işlenen suçların genel mahkemelerde birleştirildiği durumlarda, sorgusunun adli görüşme odalarında uzmanlar aracılığı ile yapılması, gerek yetişkinlerle bir araya gelmemesi açısından gerek kendi yararı açısından büyük fayda sağlayacaktır.⁶¹⁸

3.2.3. Suça Sürüklenen Çocuğun Müdafî Seçimi ve Zorunlu Müdafîlik

3.2.3.1. Müdafî ve türleri

Ceza muhakemesinde bir suçlamayla karşılaşan şüpheli veya sanığın en temel haklarından biri şüphesiz suçlamadan kurtulmasını sağlayabilecek bir savunma hakkına sahip olabilmesidir.⁶¹⁹ AİHS’in 6/3-c maddesinde, kişinin bu savunma hakkını kendi kendine kullanabileceği gibi bir savunmacıdan yararlanabileceği de hüküm altına alınmıştır.⁶²⁰ Şüpheli veya sanığın yanında, hukuki bilgi ve tecrübeye sahip bir savunmacının yer alması savunma hakkının daha sağlıklı bir şekilde kullanılabilmesi için son derece önemlidir. İşte bu savunmacı, ceza muhakemesi hukukunda karşımıza “müdafî” kavramı ile çıkmaktadır.

Müdafî, Ceza Muhakemesi Kanunu’nda, “şüpheli veya sanığın ceza muhakemesinde savunmasını yapan avukatı” olarak tanımlanmıştır. Müdafinin

⁶¹⁷ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2018/6454 (17 Mayıs 2018); Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2018/10696 (2 Ekim 2018).

⁶¹⁸ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 215.

⁶¹⁹ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 63.

⁶²⁰ AİHS, m. 6/3 “Bir suç ile itham edilen herkes aşağıdaki asgari haklara sahiptir:

...

c) Kendisini bizzat savunmak veya seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddi olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek.”

ihiyari olarak seçilmiş olması veya kanun tarafından zorunlu olarak görevlendirilmiş olması arasında tanım bakımından bir fark bulunmamaktadır.⁶²¹ Ceza muhakemesinin her aşamasında, şüpheli veya sanığın savunma hakkı çerçevesinde müdafî yardımından faydalanma hakkı bulunmaktadır. Bu hakkın kendisine muhakeme işlemlerine başlanmadan evvel muhakkak hatırlatılması gerekmektedir.⁶²² CMK'nın 147/1-c maddesine göre; şüpheli veya sanığın ifade alınmasından ya da sorguya çekilmesinden önce *“Müdafî seçme hakkının bulunduğu ve onun hukukî yardımından yararlanabileceği, müdafîin ifade veya sorgusunda hazır bulunabileceği, kendisine bildirilir. Müdafî seçecek durumda olmadığı ve bir müdafî yardımından faydalanmak istediği takdirde, kendisine baro tarafından bir müdafî görevlendirilir.”*

Savunma makamı olan müdafinin görevi, şüpheli veya sanığın suçsuz olduğunun savunulmasından ibaret olmayıp maddi gerçeğin araştırılmasında hukuka uygun bir şekilde davranıldığını denetlemektir.⁶²³ Böylece müdafî, yargılama makamı karşısında olumsuz bir psikolojik etki altında olan kişiyi, daha soğukkanlı bir şekilde savunabilecek ve yargılama makamları tarafından yapılabilecek olası hataları en aza indirip telafi edebilecektir.⁶²⁴

Ceza muhakemesinde müdafî görevlendirilmesi kural olarak talebe bağlıdır; zira şüpheli veya sanık müdafiden yararlanıp yararlanmama konusunda serbesttir.⁶²⁵ Bazı özel durumlarda ise kanun koyucu zorunlu müdafilik kurumunu öngörmüş, bu durumlarda şüpheli veya sanığın istemi aranmaksızın müdafî görevlendirileceğini hükme bağlamıştır. Bu durumlardan ilki, CMK'nın 150/3. maddesine göre, *“alt sınırı beş yıldan fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan”* dolayı soruşturma veya kovuşturma yürütülüyor olmasıdır. Diğer zorunlu müdafilik halleri, şüpheli veya sanığın tutukluluğa sevk edilmesi (CMK m.101/3), tutuklulukta geçecek sürenin uzatılmasının istenmesi (CMK m. 102/3) ve gözlem altına alınma isteminin bulunmasıdır (CMK m. 74/2). Yine CMK'nın 247/4. maddesine göre, *“Kaçak sanık hakkında duruşma yapılacaksa sanık için barodan bir müdafî görevlendirilmesi istenecektir.”* Soruşturma evresinde şüphelinin gözaltı sonrasında sulh ceza hâkimliği tarafından yapılan sorgusunda da müdafî bulunması zorunludur (CMK m.91/7). Yine

⁶²¹ Ahmet Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2014), 5.

⁶²² Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 156; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 185.

⁶²³ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 195.

⁶²⁴ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 181; Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, 23.

⁶²⁵ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 220.

duruşma düzenini bozan sanığın dışarı çıkartılması halinde müdafii yoksa barodan bir müdafî görevlendirilmesi istenecektir (CMK m. 204/1). Son olarak CMK'nın 150/2. maddesine göre “*Şüpheli veya sanığın çocuk, kendisini savunamayacak derecede malul veya sağır ve dilsiz olması durumunda istemi aranmaksızın bir müdafî görevlendirilecektir.*” Ayrıca, ceza muhakemesi sitemimize dâhil edilen yeni kurumlardan olan seri muhakeme usulünde de bir zorunlu müdafilik durumu öngörülmüştür. Buna göre, Cumhuriyet savcısı tarafından yapılan seri muhakemenin uygulanması teklifinin, şüpheli tarafından müdafî huzurunda kabul edilmesi gerekmektedir (CMK m. 250/3).

3.2.3.2. Suça sürüklenen çocuğun müdafî yardımından faydalanması

Ayırt etme ve davranışlarını yönlendirme yetenekleri yeterince gelişmemiş olan çocukların kendi kendini savunması, gerek adaletin selameti gerekse maddi gerçeğe ulaşılması bakımından sakıncalı görülmüş ve müdafii olmayan çocuklara istemi aranmaksızın müdafî görevlendirilmesi kabul edilmiştir.⁶²⁶ Suça sürüklenen çocuğun yeterli fiziksel veya ruhsal olgunluğa erişmemiş olması ve bu nedenle savunma hakkını kullanmada tek başına yetersiz kalabileceği, onlar hakkında zorunlu müdafilik kurumunun öngörülmesinde etkili olmuştur.⁶²⁷

BMÇHDS'nin 12/2. maddesine göre; “*Çocuğu etkileyen herhangi bir adli veya idari kovuşturmada çocuğun ya doğrudan doğruya veya bir temsilci ya da uygun bir makam yoluyla dinlenilmesi fırsatı, ulusal yasanın usule ilişkin kurallarına uygun olarak çocuğa, özellikle sağlanacaktır.*” Pekin Kuralları'nın 7. maddesinde de çocuğun avukatla temsil edilme hakkının yargılamanın her aşamasında güvence altına alınacağı düzenlenmiştir. Çocuğun adalet sistemi içerisinde korunması ve kendisini ifade edilebilmesi için güvence altına alınan bu hak, ceza muhakemesi sistemimizde bir zorunluluk olarak kabul edilmiştir. Böylece istisnasız suça sürüklenen her çocuğun hukuki destek alması amaçlanmış, bu konuda herhangi bir istisna veya boşluğa yer verilmemiştir.

Zorunlu müdafî görevlendirilmesi, bir ceza muhakemesi işlemi olduğu için derhal uygulama prensibi geçerlidir. Bu nedenle zorunlu müdafilik kurumunun işletilebilmesi için suça sürüklenen çocuğun suçu işlediği sırada değil, işlemin

⁶²⁶ Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, 124.

⁶²⁷ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 223.

yapıldığı sırada on sekiz yaşını doldurmamış olması gerekmektedir.⁶²⁸ Muhakeme başladığı sırada on sekiz yaşını doldurmamış olan çocuğun muhakeme devam ederken on sekiz yaşını doldurması durumunda, bu aşamadan sonraki işlemlerde müdafî görevlendirilmesi zorunlu olmayacaktır.⁶²⁹ Artık bundan sonra kendisine müdafî isteyip istemediği sorulacak, istemediği takdirde müdafî yokluğunda yapılan işlemler hukuka aykırılık teşkil etmeyecektir. Aynı şekilde çocuğun on sekiz yaşını doldurmasından itibaren gerçekleşen bütün işlemlerin sanığa bizzat tebliğ edilmesi gerekecek, avukata yapılana tebligat geçerli olmayacaktır.⁶³⁰

Çocuk kolluk kuvvetleri ile ilk temas ettiği an müdafisinin olup olmadığı sorulmalı, yoksa derhal barodan müdafî talep edilmelidir. Bunun için çocuğun herhangi bir hak kaybına uğramaması adına hızlı hareket edilmeli, Cumhuriyet savcılığına yönlendirilmesi beklenmemelidir. Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmeleri İle Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik⁶³¹'in 5/2. maddesine göre; baro tarafından müdafî tayini yapılabilmesi için çocuğun daha önceden kendisine bir müdafî seçmemiş olması gerekmektedir. Yine aynı maddenin üçüncü fıkrasına göre; *“Kovuşturma aşamasında suça sürüklenen çocuğa iddianamenin tebliği için çıkarılan çağrı kâğıdına ayrıca ‘tebliğ tarihinden itibaren yedi gün içinde müdafî bulunup bulunmadığını bildirmesi, bildirimde bulunmadığı takdirde barodan bir müdafî görevlendirmesinin isteneceği’ hususunu hatırlatan meşruhat verilir.”*

Müdafî bulunmaksızın çocuğun ifadesinin alınması, sorguya çekilmesi, savunmasının alınması⁶³², duruşma yapılması ve hüküm kurulması⁶³³ mümkün

⁶²⁸ “TCK’nun 6/1-b maddesi gereğince 18 yaşını doldurmamış olan kişinin çocuk olduğu kabul edilmiş olup, hakkında soruşturma ve kovuşturma yapılan sanığın 18 yaşından küçük olması durumunda CMK’nun 150/2. maddesi gereğince istemi aranmaksızın müdafî görevlendirilmelidir. Fakat sorgu veya ifade tarihinde sanığın 18 yaşını doldurması durumunda ise CMK’nun 150/1. maddesi gözetilerek müdafî görevlendirilmesini isteyip istemediği sorulmalı, sanığın müdafî görevlendirilmesi hususunda talebi olması halinde müdafî görevlendirilmeli, talebi yoksa müdafî görevlendirilmesine gerek olmadan ifade veya sorgusu yapılmalıdır.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K.2014/199 (22 Nisan 2014).

⁶²⁹ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 184.

⁶³⁰ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 85.

⁶³¹ Ceza Muhakemesi Kanunu Gereğince Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmeleri İle Yapılacak Ödemelerin Usul ve Esaslarına İlişkin Yönetmelik, *Resmî Gazete* 26450 (2 Mart 2007).

⁶³² “Suça sürüklenen çocuğun talimat duruşmasında, savunmasının alınması için yasal hakları hatırlatıldığında, müdafî huzurunda ifade vereceğini beyan etmesine rağmen müdafî olmaksızın savunması alınmak suretiyle savunma hakkının kısıtlanması bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2019/7034 (13 Mayıs 2019).

⁶³³ “Sanığın sorgusunun müdafî olmaksızın yapılıp, hüküm kurulması suretiyle savunma hakkının kısıtlandığı anlaşılmaktadır.” Yargıtay 4. Ceza Dairesi, K. 2016/12924 (29 Eylül 2016).

değildir. Dolayısıyla çocuğun aktif olarak katıldığı tüm muhakeme işlemlerinde müdafinin hazır bulunması zorunludur.⁶³⁴ Olay yeri keşfi ve yüzleştirme gibi işlemlere de çocuk aktif olarak katılırsa müdafinin de çocukla birlikte yer alması gerekmektedir.⁶³⁵ Bu nedenle yargılamanın her aşamasında ve her muhakeme işleminde çocuğun savunmasının sağlıklı bir şekilde gerçekleştirilebilmesi için müdafî hazır bulunmalı ve çocuk gerekli hukuksal korumadan tam olarak faydalanabilmelidir.

Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre; “Şüphelinin aktif ya da pasif olarak yer aldığı her soruşturma işleminde müdafîin hukuki yardımından yararlanma hakkı olduğu düşüncesiyle, erişkinse kendisine bu hakkını hatırlatarak iradesine göre davranmak, müdafiden yararlanma zorunluluğu varsa bu hakkı kendisine sağlayarak usuli işlemi müdafinin varlığıyla sürdürmek gerekmektedir.”⁶³⁶

Suçta sürüklenen çocuğa baro tarafından müdafî görevlendirilmeden önce, çocuğun kanuni temsilcisi de müdafî seçebilecektir. Bu hallerde görev yapan müdafî, adaletin selameti açısından “seçilmiş zorunlu müdafî” olarak adlandırılacaktır.⁶³⁷ Aynı şekilde baro tarafından yapılan zorunlu müdafî tayininden sonra, CMK’nın 156/3. maddesine göre; “Çocuğun kendisine başka bir müdafî seçmesi halinde de baro tarafından görevlendirilen ilk müdafîin görevi sona erecektir.” Böylece müdafî ve çocuk arasındaki güven ilişkisi ön planda tutulmuş, çocuğun daha doğrusu kanuni temsilcisinin seçimi baro görevlendirmesinden üstün tutulmuştur.⁶³⁸ Bu aşamadan itibaren bütün tebligatlar baro tarafından atanan müdafîye değil, seçilmiş zorunlu müdafîye yapılacaktır.

Seçilmiş zorunlu müdafîin görevini tam ve düzgün yapmaması halinde yargılama makamının müdafîi görevden alma yetkisi yoktur; ancak yargılama makamı bu gibi hallerde çocuğa yeni bir zorunlu müdafî görevlendirilmesini barodan istemek zorundadır.⁶³⁹ Bu durumda mahkeme duruşmaya ara verebileceği gibi duruşmanın ertelenmesine de karar verebilecektir.⁶⁴⁰ Ayrıca suça sürüklenen çocuğa, kendisine müdafî görevlendirildiği bilgilendirilmelidir. Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre, “Sanığa mahkemenin istemi üzerine baro tarafından görevlendirilen zorunlu

⁶³⁴ Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, 121.

⁶³⁵ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 84.

⁶³⁶ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2008/85 (15 Nisan 2008), Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, 121.

⁶³⁷ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 194.

⁶³⁸ Şahin, *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*, 98.

⁶³⁹ Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, 130; Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmelerine İlişkin Yönetmelik m. 6/6: “Müdafî veya vekil, soruşturma evresinde ya da duruşmada hazır bulunmaz veya vakitsiz olarak duruşmadan çekilir veya görevini yerine getirmekten kaçınırsa, Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme derhal başka bir müdafî veya vekil görevlendirilmesi için gerekli işlemi yapar.”

⁶⁴⁰ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 322; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 83.

*müdafiinin yüzüne karşı yapılmış olan tefhim, kendisine zorunlu müdafii atandığından haberdar edilmeyen sanık açısından hukuksal sonuç ifade etmemektedir.”*⁶⁴¹ Ayrıca aralarında menfaat çatışması olan her çocuğa baro tarafından ayrı ayrı müdafii görevlendirilmesi yapılmaması, Yargıtay tarafından bozma nedeni olarak değerlendirilmektedir.⁶⁴²

Suçta sürüklenen çocuğun müdafii, soruşturma evresinde dosya içeriğini inceleyebilir ve bir örneğini harçsız olarak alabilir (CMK m. 153/1). Ancak, dosya içeriğini inceleme veya belgelerden örnek alma yetkisi, soruşturmanın amacını tehlikeye düşürebilecek ise Cumhuriyet savcısının istemi üzerine hâkim kararıyla kısıtlanabilecektir.⁶⁴³ Müdafiiin dosya inceleme yetkisine getirilen bu kısıtlama, çocuğun yararına ve çocuk adalet sisteminin amacına uygunluk bakımından değerlendirilmelidir. Dosyanın tamamı üzerinde gizlilik kararı verilmesi AİHS’in 6. maddesine aykırılık teşkil ettiği için, gizlilik kararı işlem bazında verilmeli ve hangi işlem soruşturmayı tehlikeye düşürecek ise o işlem gizlenmeli, dosyanın tamamı

⁶⁴¹ Karara göre, “Kendisine müdafii atandığını dahi bilmeyen ya da kendisine müdafii atanmakla birlikte bu avukatın değiştirilmesini isteme hakkına sahip bulunmayan bir sanığın, atandığını dahi bilmediği veya beğenmediği halde muhatap olmak zorunda kaldığı müdafiiin tüm tasarruflarından sorumlu tutulması gerektiğini veya bu müdafiiin yaptığı tüm işlemleri peşinen kabul etmiş sayılacağını söylemek nasıl mümkün değilse, böyle bir durumda savunma hakkının tam anlamıyla kullanılabileceğini düşünmek de olası değildir.” Yargıtay 6. Ceza Dairesi, K. 2010/156 (22 Haziran 2010), Erdoğan, Çocuk Ceza Hukuku, 83; Aynı yönde, “Şu hâlde kendisine zorunlu müdafii atandığının veya müdafii tarafından temyiz yoluna başvurulduğunun sanığa bildirilmediği, bu konudaki iradesine değer verilmediği ya da bu yöndeki görüşünün dosya kapsamından anlaşılamadığı durumlarda, hükmün veya temyiz dilekçesinin sanığa tebliğinin, adil yargılanma hakkının gereği olduğu kabul edilmelidir.” Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2019/1151 (28 Ocak 2019)

⁶⁴² “...sanıkların aynı avukat tarafından savunulması nedeniyle aralarında menfaat çatışmasının olduğu nazara alınmadan; sanıkların ayrı ayrı müdafiler yerine ortak müdafii tarafından savunmalarının yapılması suretiyle 1136 sayılı Avukatlık Kanununun 38/1 ve 5271 sayılı CMK’nın 152. maddelerine aykırı davranılması...” Yargıtay 16. Ceza Dairesi K. 2020/5840 (24 Kasım 2020).

⁶⁴³ Bu karar ancak aşağıda sayılan suçlara ilişkin yürütülen soruşturmalarda verilebilir:

“a) 26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Kasten öldürme (madde 81, 82, 83),
2. Cinsel saldırı (birinci fıkra hariç, madde 102),
3. Çocukların cinsel istismarı (madde 103),
4. Uyuşturucu veya uyarıcı madde imal ve ticareti (madde 188),
5. Suç işlemek amacıyla örgüt kurma (madde 220),
6. Devletin Güvenliğine Karşı Suçlar (madde 302, 303, 304, 307, 308),
7. Anayasal Düzene ve Bu Düzenin İşleyişine Karşı Suçlar (madde 309, 310, 311, 312, 313, 314, 315, 316),
8. Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk (madde 326, 327, 328, 329, 330, 331, 333, 334, 335, 336, 337).

b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunda tanımlanan silah kaçakçılığı (madde 12) suçları.

c) 19/10/2005 tarihli ve 5411 sayılı Bankacılık Kanununun 160 ıncı maddesinde tanımlanan zimmet suçu.

d) 21/3/2007 tarihli ve 5607 sayılı Kaçakçılıkla Mücadele Kanununda tanımlanan suçlar.”

gizlenmemelidir.⁶⁴⁴ İnsan Hakları Eylem Planı'nda bu konuda da bir hedeflemeye gidilmiş, müdafinin dosya inceleme yetkisine yönelik olarak belli suçlar için verilebilen kısıtlama kararına üst süre sınırı getirilmesi öngörülmüştür.⁶⁴⁵ Çocuğun ifadesini içeren tutanak ile bilirkişi raporları ve yine çocuğun hazır bulunmaya yetkili oldukları diğer adli işlemlere ilişkin tutanaklar hakkında ise kısıtlama kararı verilemeyecektir (CMK m. 153/3). CMK'nın 153/4. maddesine göre müdafî kovuşturma evresinde, *“dosya içeriğini ve muhafaza altına alınmış delilleri inceleyebilir, bütün tutanak ve belgelerin örneklerini harçsız olarak alabilecektir.”*

Suçta sürüklenen bir çocuğun müdafii, bir yetişkin için yaptığı müdafilik görevinden farklı olarak sadece hukuki süreç ve işlemlerle değil ayrıca çocuğun ihtiyaçları ile de ilgilenmelidir.⁶⁴⁶ Bu nedenle özellikle çocuk haklarıyla ilgili konularda donanımlı olmalı, çocuklarla onların algılama düzeyinde iletişim kurma yeterliliğine sahip olması gerekmektedir.⁶⁴⁷ Çocuğu isnat olunan suç ile ilgili onun anlayabileceği şekilde bilgilendirmeli, vereceği ifadede veya yapacağı savunmada ona yol göstermelidir. Suçta sürüklenen çocuklarla yapılan bir görüşmede çocuk, baro tarafından atanan zorunlu müdafinin onunla hiç iletişim kurmadığını, sadece “yaş küçüklüğünden dolayı tutuksuz yargılanmasını talep ederiz” şeklinde bir cümle kurduğunu ifade etmiştir.⁶⁴⁸ Gerçekten müdafinin sadece orada olması yeterli değildir. Müdafî, çocuk ile sık sık iletişim kurmalı onun yanında olduğunu ve onu savunmak için elinden geleni yapacağını hissettirmelidir. Suçta sürüklenen çocuğun aynı zamanda korunmaya muhtaç olabileceğini ve hakkında koruyucu veya destekleyici tedbirlere başvurulması gerekebileceğini aklından çıkarmamalıdır. Bu nedenle müdafî aynı zamanda gerek Çocuk Koruma Kanunu gerekse Sosyal Hizmetler Kanunu hakkında da bilgi sahibi olmalıdır. Aynı zamanda müdafî, çocuk adalet sisteminin amacına uygun olarak mümkün olduğunca ceza yerine alternatif tedbirlerin, uzlaştırma, kamu davasının açılmasının ertelenmesi, hükmün açıklanmasının geri bırakılması gibi kararların uygulanmasını sağlamaya çalışmalıdır.

⁶⁴⁴ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 13; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 84.

⁶⁴⁵ Adalet Bakanlığı, *İnsan Hakları Eylem Planı*, 39.

⁶⁴⁶ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 105; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 89.

⁶⁴⁷ Avrupa Konseyi, *Çocuk Dostu Adalet İlişkin Rehber*, 27.

⁶⁴⁸ Karataş – Mavili, “Çocuk Adalet Sisteminde Suçta Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamalarda Karşılaşılan Sorunlar”, 1027.

Zorunlu müdafinin görevi, Müdafî ve Vekillerin Görevlendirilmelerine İlişkin Yönetmelik 7. maddeye göre; *“Soruşturma aşamasında kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kesinleşmesi, yetkisizlik veya görevsizlik kararı verilmesi, kamu davası açılmış ise iddianamenin kabul edilmesi ile sona ermektedir. Kovuşturma aşamasında ise yargılamanın yapıldığı il veya ilçe dışında yargılamayı gerektirir görevsizlik veya yetkisizlik kararı, esasa ilişkin hükmün kesinleşmesi ya da davanın nakline karar verilmesi zorunlu müdafîin görevini sona erdirecektir.”* Dolayısıyla kovuşturma evresinde müdafîin görevi olağan kanun yollarını kapsamaktadır. Olağanüstü kanun yollarında ise aksi açıkça kararlaştırılmadığı takdirde, müdafinin görevi sona ermektedir.⁶⁴⁹

3.2.4. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Sosyal İnceleme Raporu

Türkiye’nin taraf olmasıyla birlikte iç hukuk normu niteliğine ulaşan BMÇHDS, çocuğun yaşama, korunma, gelişim ve katılım haklarına dikkat çekmekte ve çocuklar bakımından sosyal adaleti sağlamayı hedeflemektedir.⁶⁵⁰ Bu hedef doğrultusunda çocuk muhakeme sürecine dâhil olan sosyal çalışma görevlilerinin ve sosyal inceleme raporlarının büyük bir önemi bulunmaktadır. Pekin Kuralları’nın 16. maddesinde, *“Yargılayan makam tarafından önemsiz ve tali derecedeki suçlar dışındaki bütün vakalarda çocuğun suçu işlemeden önceki yaşam koşulları ve suçun hangi ortam içinde işlendiği konusunda hükümden önce yeterli araştırma yapılmalıdır.”* ifadesiyle bu hususa dikkat çekilmiştir.

Çocuğu suça sürükleyen nedenlerin tespit edilebilmesi ve çocuğun toplumla olan bağlarının onarılabilmesi için kişiliği, sosyal çevresi ve ailesi hakkında araştırılma yapılması gerekmektedir. Bu araştırmanın ise hâkim ve savcılar tarafından bizzat yapılması yapısal ve işlevsel olarak mümkün değildir.⁶⁵¹ Sosyal çalışma görevlileri ya da adli destek görevlileri olarak adlandırılan alanında uzmanlaşmış kişiler tarafından yapılan bu araştırma, çocuğun suç öncesi ve suç esnasındaki yaşamına ışık tutacak, sonraki süreçte yapılması gereken işlemlere veya alınması gereken tedbirler konusunda hâkim ve savcılara yardımcı olacaktır.

⁶⁴⁹ Bozdağ, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*, 254.

⁶⁵⁰ Uluğtekin vd., “Çocuk Adalet Sisteminde Sosyal İnceleme Raporları”, 35.

⁶⁵¹ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 91.

3.2.4.1. Sosyal çalışma ve/veya adli destek görevlileri

Çocukların adli mekanizmaya dâhil olması ile birlikte gerek hâkimlerin gerek Cumhuriyet savcılarının, hukuki yeterliliğinin yanında iyi bir pedagojik gözlem yeteneğine sahip olması ihtiyacı da ortaya çıkmaktadır. Bu yeteneğin psikoloji eğitimi almış kişiler kadar yeterli olamayacağı göz önüne alınmış olacaktır ki suça sürüklenen çocukların yargılanma süreçlerinde sosyal çalışma görevlileri hâkim ve Cumhuriyet savcılarına eşlik etmektedir. Zulliger’e göre; “*Bu şekilde bir tek organın değil birden çok organın bir adli vaka üzerinde çalışması, adaletin yerini bulması bakımından daha uygundur.*”⁶⁵²

Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği’nin 35. maddesinde, “5395 sayılı Kanun uyarınca Cumhuriyet başsavcılığı, mahkeme veya hâkimin istemi üzerine suça sürüklenen veya korunma ihtiyacı olan çocukların kaygı düzeylerinin düşürülmesi, kendilerini rahat ifade edebilmeleri ve haklarında gereken tedbirlerin belirlenebilmesi için müdürlükçe adli destek görevlisi görevlendirileceği” düzenlenmiştir. Buna göre; “Cumhuriyet savcısı çocuğun üstün yararı ilkesi uyarınca tedbir odaklı yaklaşımın bir neticesi olarak uygun koruyucu ve destekleyici tedbirlerin belirlenebilmesi, çocuğun ifadesinin alınması, sosyal inceleme raporu hazırlanması veya çocuk hakkındaki diğer işlemlerin yerine getirilebilmesi için müdürlükten adli destek görevlisi görevlendirilmesini isteyebilecektir.” Yine, “Mahkeme veya hâkim çocuğun ifadesinin alınması, sosyal inceleme raporu hazırlanması veya diğer işlemler sırasında kendisini rahat ifade edebilmesi ve uygun koruyucu ve destekleyici tedbirlerin belirlenebilmesi için müdürlükten adli destek görevlisi görevlendirilmesini isteyebilecektir.” Yönetmelikte adı geçen adli destek görevlisi, “Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı ile adli destek ve mağdur hizmetleri müdürlükleri bünyesinde psikolog, pedagoğ ve sosyal çalışmacı olarak çalışanlar” olarak ifade edilmiştir. Böylece yönetmelikte adli destek görevlileri, sosyal çalışma görevlilerini de kapsayacak şekilde düzenlenmiştir. Bu başlık altında sosyal çalışma görevlileri için yapılan tüm açıklamalar adli destek görevlileri için de geçerli olacaktır.

Sosyal çalışma görevlileri ÇKK’nin 3/1-e maddesinde, “Psikolojik danışmanlık ve rehberlik, psikoloji, sosyoloji, çocuk gelişimi, öğretmenlik, aile ve tüketici bilimleri ve sosyal hizmet alanlarında eğitim veren kurumlardan mezun meslek

⁶⁵² Zulliger, *Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri*, 186.

mensupları” olarak tanımlanmıştır. 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu ile birçok meslek grubu sosyal çalışma görevlisi tanımının içerisine alınmış, sosyal inceleme raporlarının yalnızca sosyal hizmet uzmanı ya da sosyal çalışmacılar tarafından yazılabileceği sınırlaması terk edilmiştir.⁶⁵³

ÇKK’nin 33. vd. maddeleri ile ÇKKY’nin 17. vd. maddelerinde sosyal çalışma görevlilerinin çalışma esasları ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Buna göre; *“Adalet Bakanlığınca en az lisans öğrenimi görmüş olanlar arasından yeterli sayıda sosyal çalışma görevlisi mahkemelere görevlendirilmek üzere adliyelere atanacaktır. Atamada, çocuk ve aile sorunları ile çocuk hukuku ve çocuk suçluluğunun önlenmesi alanlarında lisansüstü eğitim yapmış olanlar tercih edilecektir.”* ÇKK’nin 33. maddesinin gerekçesi ve ÇKKY’nin 17/1. maddesinde de, *“Lisans eğitiminin psikolojik danışmanlık ve rehberlik, psikoloji, sosyal hizmet alanlarında alınmış olması gerektiği”* belirtilmiştir. ÇKKY’nin 17/4. maddesine göre, *“Sosyal çalışma görevlilerinin görev alanı haricinde başka bir uzmanlık dalına ihtiyaç duyulması hâlinde, aynı nitelikleri haiz olmak şartıyla mahkemece, diğer kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar ile serbest meslek icra edenler arasından görevlendirme yapılabilecektir.”*

Sosyal çalışma görevlileri, çocukla görüşmeye başlamadan önce onu görüşmenin amacı, hakları ve yükümlülükleri, görüşmenin sonuçları ve sosyal çalışma görevlisinin yasal yükümlülükleri hakkında bilgilendirmekle yükümlüdür (ÇKKY m. 18/1-c). Sosyal çalışma görevlisi, çocukla gereksinimi doğrultusunda yeterli süre ve sayıda görüşmelidir. Çocukla yapılacak görüşmeler, görüşmenin amaç ve niteliğine ve çocukların özellik ve gereksinimlerine uygun olarak düzenlenmiş mekânda ve biçimde gerçekleştirilmelidir (ÇKKY m. 18/1-a,b).

*“Çocukla iletişim kurulurken çocuğa emirler vermek, gözünü korkutmak, suçlamak, tehdit etmek veya öğüt vermek, çocuğu diğer çocuklarla kıyaslamak, çocuk üzüldüğünde ve ağlamaya başladığında ilgisiz kalmak veya tam tersi aşırı tepki vermek, yargılayıcı ve eleştirel olmak gibi davranış şekillerinden özellikle uzak durulmalıdır.”*⁶⁵⁴

Sosyal çalışma görevlilerinin görevleri ÇKK’nin 34. ve ÇKKY’nin 19. maddelerinde sıralanmıştır. Öncelikle sosyal çalışma görevlisi, görevlendirildiği çocuk hakkında derhâl sosyal inceleme yapmalı, hazırladığı raporları kendisini

⁶⁵³ Semra Saruç – Derya Kayma Güneş, “Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Hazırlanan Sosyal İnceleme Raporlarının Mahkeme Kararlarına Etkisi”, *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi* 25/1 (Nisan 2014), 116.

⁶⁵⁴ Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Kolaylaştırıcılar için Vaka Temelli Eğitim Kitabı*, 41.

görevlendiren mercie sunmalıdır. Uygulamada da en çok karşımıza çıkan ve en önemli görevlendirme hususu, şüphesiz on iki yaşını doldurmuş ancak on beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında yapılan görevlendirmedir. Bu kapsamdaki çocuğun işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılama ve fiille ilgili davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişip gelişmediği hususunda sosyal çalışma görevlilerinin de görüşleri alınmaktadır.⁶⁵⁵ Elbette bu konu hakkında karar verecek olan hâkimdir, sosyal çalışma görevlisinin bu görüşü hâkim için yalnızca tavsiye niteliğindedir.

Suçta sürüklenen çocuğun ifadesinin alınması veya sorgusu sırasında adli süreçlerin işleyişinden etkilenmesini ve örselenmesini önlemek amacıyla çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulunabilmektedir.⁶⁵⁶ Sosyal çalışma görevlisi, çocuğu hakları, kendisine isnat edilen fiil veya yöneltile suçlama başta olmak üzere yargılama süreci hakkında onun anlayabileceği bir dilde bilgilendirmekle de görevlidir (ÇKKY m. 19/1-b). Çocuğun adalet mekanizmasında birden çok kişiyle karşılaşması, defalarca olayı anlatmak zorunda kalması ve bu sürecin ne zaman biteceğini bilmemesi onu endişelendirmektedir. Bu nedenle suça sürüklenen çocuğun yargılama süreci ile ilgili kendisini anlayabileceği bir şekilde bilgilendiren ve ona güven veren desteğe ihtiyacı vardır.⁶⁵⁷ Kanaatimizce bu ihtiyaca karşılık vermek üzere sosyal çalışma görevlisinin, muhakeme sürecinde çocuğun yanında bulunmasının mahkemenin veya Cumhuriyet savcısının takdirine bırakılmayarak zorunlu tutulması çocuğun üstün yararına daha uygun düşecektir.

*“Suça sürüklenen çocuğun tutuklu olarak yargılandığı durumlarda sosyal çalışma görevlisi, çocuğun tutukluluk sürecinde ortaya çıkan ihtiyaçlarının tespiti, tutukevinde gösterdiği gelişimin izlenmesi ve tutukluluğun gözden geçirilmesi sürecinde hâkimin gelişmelerden haberdar edilmesini sağlamak üzere çocuğun bulunduğu ceza infaz kurumundaki psiko-sosyal servis görevlileri ile iletişim içerisinde olmalı ve bu iletişimi raporlamalıdır.”*⁶⁵⁸

ÇKK’nin 34/2. maddesine göre; *“İlgililer, sosyal çalışma görevlilerinin çalışmaları sırasında kendilerine yardımcı olmak ve çocuk hakkında istenen bilgileri vermek zorundadır.”* Aynı şekilde ÇKKY’nin 19/4. maddesine göre de *“Sosyal çalışma görevlileri, sosyal inceleme yaparken Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme*

⁶⁵⁵ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 411; Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 140.

⁶⁵⁶ ÇKK m. 15/2: *“Çocuğun ifadesinin alınması veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında, çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurulabilir.”*

ÇKK m. 22/2: *“Mahkeme veya hâkim, çocuğun sorgusu veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurabilir.”*

⁶⁵⁷ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 92.

⁶⁵⁸ Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Kolaylaştırıcılar için Vaka Temelli Eğitim Kitabı*, 63.

Kurumu, Millî Eğitim Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, yerel yönetimler ve bunların her türlü kuruluşları ile diğer kurum ve kuruluşlardan, yaptığı sosyal incelemenin amacına uygun olarak çocuk ve yakın çevresi ile çocuk hakkında uygulanabilecek koruyucu ve destekleyici tedbirin belirlenebilmesine yönelik ihtiyaç duyulan bilgi ve belgeleri isteme yetkisine sahiptir.” Bu noktada ilgililer olarak kastedilen tüm kamu kurum ve kuruluşları, sosyal çalışma görevlilerinin çalışmaları sırasında kendilerine yardımcı olmak ve çocuk hakkında istenen bilgileri vermek zorundadır. Bu bilgilerin verilmemesi halinde, sosyal çalışma görevlisi kendisini görevlendiren Cumhuriyet savcısı veya mahkemeyi bilgilendirmeli, belgelerin bu makamlar tarafından teminini istemelidir.⁶⁵⁹

Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği'nin 4. maddesinde adli sisteme dâhil olan çocuklar “*kırılgan grup*” olarak tanımlanmaktadır. Yönetmeliğin, *Kırılgan Gruplara Yönelik Destek Hizmetleri* başlıklı dördüncü bölümünde, “*suçtan daha fazla etkilenen ve desteğe ihtiyaç duyan çocukların adli süreç içerisinde ikincil örselenmelerden korunması, ihtiyaçlarının ve sunulacak hizmetlerin belirlenmesi amacıyla*” düzenlemeler yapılmıştır. 42. maddeye göre; “*Öncelikle çocuk hakkında adli destek görevlileri tarafından bir bireysel değerlendirme raporu hazırlanır. Bireysel değerlendirme raporu, bireysel değerlendirme formu kullanılmak suretiyle çocuğun ihtiyaçları, risk faktörleri, suçtan etkilenme düzeyi, suçun tekrarlanma riski ile adli destek görevlisinin mesleki tecrübe ve uzmanlığına dayanarak edindiği izlenim dikkate alınarak hazırlanır. Daha sonra hazırlanan bu rapor doğrultusunda bir adli destek planı hazırlanır ve hazırlanan adli destek planı ilgisine göre Cumhuriyet başsavcılığına ya da mahkemeye bildirilir.*

Kırılgan gruba dâhil olduğu belirlenen çocuğa adli destek görevlisi aracılığıyla sunulan hizmetler 43. maddede şu şekilde sıralanmıştır:

“a) Cumhuriyet savcısı, hâkim veya çocuğun isteği üzerine, ifade veya beyan işlemlerinden önce kaygı düzeyini düşürmek amacıyla çocuğa içinde bulunduğu ortamı, ilgili kişileri ve süreci açıklamak.

b) Çocuğun kendini rahat ifade edebilmesi için alınması gereken tedbirleri Cumhuriyet savcısı veya hâkime bildirmek ve çocuk dinlenilirken yanında bulunmak.

⁶⁵⁹ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 91.

c) Cumhuriyet savcısı veya hâkimin isteği üzerine sosyal inceleme raporu hazırlamak.

ç) İfade ve beyan işlemlerinin adli görüşme odasında gerçekleştirilmesini Cumhuriyet savcısı veya hâkime önermek.

d) Tedavi veya rehabilitasyona ihtiyaç duyan çocukları ilgili birimlere yönlendirmek.

e) Adli süreç boyunca etkin desteğe ihtiyaç duyduğu değerlendirilen çocuklara yönelik hizmetlerde vaka yönetimi uygulamak.”

ÇKK'nın 34/3. maddesine göre; “Sosyal çalışma görevlilerinin görevleri sırasında yaptıkları ve hâkim tarafından takdir edilen masrafları Cumhuriyet başsavcılığının suçüstü ödeneğinden ödenecektir.” Bu doğrultuda, yargılama gideri adı altında bu kişilere yapılan ödemeler, suça sürüklenen çocuğa yükletilemeyecektir.

Bölge Adliye Mahkemesi, “Sosyal çalışma görevlilerinin 18 yaşından küçük çocukların özelliklerini, toplumda yapıcı bir rol üstlenmesini ve mahkemece yararlanılabilecek toplumsal kaynakların tanınmasını sağlamak üzere düzenleyeceği sosyal inceleme raporu nedeniyle ödenecek ücretin çocuklara yargılama gideri olarak yükletilmesine karar verilmesini, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye aykırılık” olarak nitelendirmiştir.⁶⁶⁰

3.2.4.2. Sosyal inceleme raporu

Sosyal inceleme raporu (SİR) Uluğtekin tarafından, “Çocuğun sosyal, duygusal ve bilişsel özelliklerini, aile, akran grubu, okul veya iş çevresi gibi içinde yaşadığı çevresel koşulları, suçuna ilişkin bilgileri ve çocuğun toplumla bütünleşmesi için nasıl bir müdahalenin yapılması gerektiğini öngören belge” olarak tanımlanmıştır.⁶⁶¹ Bu belge, suça sürüklenen çocukların yeniden toplumsallaşmasını sağlayan sürecin başlangıç noktasını oluşturması bakımından⁶⁶² çocuk adalet sisteminde büyük öneme sahiptir. Çocuğu suça sürükleyen nedenler konusunda bilgi

⁶⁶⁰ Bölge Adliye Mahkemesi (BAM), Konya 4. Ceza Dairesi, K. 2020/53 (15 Ocak 2020); Aynı yönde “Çocuk Koruma Kanunu'nun 34/3. maddesi uyarınca sosyal çalışma görevlisi görevlendirmelerinde incelemeyi yapanlara mahkeme veya çocuk hâkimi tarafından bilirkişilik esasları çerçevesinde tayin edilecek ücretin Cumhuriyet Başsavcılığı'nın suçüstü ödeneğinden ödenmesi gerektiği ve suça sürüklenen çocuğa yargılama gideri olarak yükletilemeyeceğinin gözetilmemesi bozmayı gerektirmiştir. Bozma nedeni yeniden yargılama yapılmasını gerektirmediğinden 5271 sayılı Yasa'nın 150/3. maddesi uyarınca, yaşı küçük olan suça sürüklenen çocuk hakkında hazırlanan sosyal inceleme raporu için bilirkişiye ödenen ücretin Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesi uyarınca Devlet Hazinesi üzerinde bırakılmasına” cümlesinin eklenmesi suretiyle, sair yönleri usul ve yasaya uygun bulunan hükmün DÜZELTİLEREK ONANMASINA” karar verilmiştir.” Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2020/6471, (24 Haziran 2020).

⁶⁶¹ Uluğtekin vd., “Çocuk Adalet Sisteminde Sosyal İnceleme Raporları”, 40.

⁶⁶² Uluğtekin, Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal inceleme Raporları, 93.

verirken çocuğun üstün yararına en uygun kararın verilmesinde mahkemeye yardımcı olmaktadır.⁶⁶³

SİR'lere ilk defa, 2253 sayılı ÇMK'de değinilmiştir.⁶⁶⁴ ÇKK'nin yürürlüğe girmesiyle de gerek ÇKK'de gerek ÇKKY'de sosyal incelemeye geniş bir yer ayrılmıştır. ÇKK'nin 35/1. maddesine göre; *“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.”* Sosyal inceleme yaptırılmasına hâkim veya Cumhuriyet savcısı karar verebileceği gibi, ÇKKY'nin 20/1. maddesine göre, *“Soruşturma ve kovuşturma aşamalarında çocuğun veli veya vasisi ya da müdafî veya bu kimselerin avukatları da mahkeme veya çocuk hâkimine müracaat ederek çocuk hakkında sosyal inceleme yapılmasını talep edebileceklerdir.”*

SİR alınması mahkeme veya cumhuriyet savcısı için kimi zaman bir zorunluluk iken kimi zaman ilgili makamın takdirine bırakılmıştır. Bu noktada çocuk adalet sistemi için belkemiği⁶⁶⁵ niteliğinde olan bu raporların, uygulayıcıların önüne gelen her dosyada alınmasının zorunlu hale getirilmesinin çocuğun üstün yararına daha uygun olduğu açıktır. ÇKKY'nin 20/2. maddesine göre; *“Fiili işlediği sırada on iki yaşını bitirmiş olup on beş yaşını doldurmamış bulunan çocuklar ile on beş yaşını doldurmuş ancak on sekiz yaşını doldurmamış sağır ve dilsiz çocukların işledikleri fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama yeteneğinin ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığının takdiri bakımından sosyal inceleme yaptırılması zorunludur.”* Bu nedenle bu kapsamdaki çocuklar için hüküm verilmeden önce SİR alınmaması Yargıtay tarafından bozma sebebi kabul edilmektedir.⁶⁶⁶ Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmuş ancak on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise sosyal inceleme raporu alınması hususunda bir

⁶⁶³ Saruç – Güneş, “Sosyal İnceleme Raporlarının Mahkeme Kararlarına Etkisi”, 110.

⁶⁶⁴ ÇMK m. 20: *“Ceza ve tedbirin uygulanmasından önce gerekirse küçüğün aile, terbiye, okul durumu, gidişatı, içinde yetiştiği ve bulunduğu şartlar veya bunlar gibi gerekli görülen sair hususlar çocuk mahkemeleri nezdinde görevlendirilmiş olan sosyal hizmet uzmanları veya yardımcıları veya pedagoğ veya psikolog veya psikiyatr gibi uzmanlar marifetiyle araştırılır.”*

⁶⁶⁵ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 570.

⁶⁶⁶ Yargıtay 13. Ceza Dairesi, K. 2020/11631 (18 Kasım 2020).

zorunluluk bulunmamaktadır. Bu durumda, sosyal inceleme yaptırılmamasının gerekçesi muhakkak kararda gösterilmelidir.⁶⁶⁷

Sosyal inceleme raporlarında, çocuğun işlediği fiille ilgili olarak hukukî anlam ve sonuçları kavrayabilme ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneğinin olup olmadığı hakkında sonuç değerlendirmesi yapma konusunda sosyal çalışma görevlisinin bir yetkisi bulunmamaktadır. Bu değerlendirmeyi yapma yetkisi münhasıran hâkime aittir (ÇKKY m. 21/2). Hâkimin sadece sosyal inceleme raporu ile yetinmesi de yeterli olmayacak, muhakkak Adli Tıp Kurumu'ndan bu konu ile ilgili uzman raporu alınması gerekecektir. Kusur yeteneğinin tespiti açısından hâkimin bu raporlarla bağlı olmadığını da hatırlatmak isteriz.⁶⁶⁸ Yani hâkim gerekçelendirmek suretiyle bu raporların aksi yönünde de karar verebilmektedir. Sosyal inceleme yaptırılmasının zorunlu olmadığı durumlarda ise, ÇKK'nin 35/3. maddesi gereği *“çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılmaması hâlinde gerekçesinin kararda gösterilmesi gerekliliği”* hükme bağlanmıştır.⁶⁶⁹

SİR'in alınabileceği bir diğer hal, ÇKK'nin 7. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, koruyucu ve destekleyici tedbir kararı verilmeden önce çocuk hakkında sosyal inceleme yaptırılabilir. Şüphesiz, SİR çerçevesinde belirlenen tedbir türünün uygulanması, çocuğun içinde bulunduğu şartlar bakımından daha uygun olacaktır.

⁶⁶⁷ “Kanun koyucu tarafından 15-18 yaş grubundaki sanığın kusur yeteneğinin bulunduğu, ancak irade yeteneğinin zayıf olduğunun normatif olarak kabul edildiği, sanığın davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeteri kadar gelişmiş olup olmadığının takdir yetkisinin hâkime ait olduğu, hâkimin resen ya da sanığın velisi, vasisi ya da müdafisinin talebini değerlendirerek bu kararı verebileceği ve 15-18 yaş grubundaki çocuklar bakımından sosyal inceleme yaptırılmasının zorunlu olduğuna dair herhangi bir yasal düzenlemenin bulunmadığı hususları birlikte değerlendirildiğinde; 17 yaşındaki sanık hakkında sosyal inceleme yaptırılmasının zorunlu olmadığının kabulü gerekmektedir. 15-18 yaş grubundaki sanık hakkında hükmolunacak cezanın belirlenmesinde yetişkinlerden farklı değerlendirilme yapılması hem ülkemizce kabul edilen Birleşmiş Milletler Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'nin, hem Türk Ceza Kanunu'nun bir gereği olup, Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 21. maddesinde somutlaşan bu kriterlerin ve çocuğun içerisinde bulunduğu özel şartların, hükmolunan temel cezanın belirlenmesi ve kişiselleştirilmesinde gözetilip gözetilmediğinin denetimi bakımından sosyal inceleme yaptırılmama gerekçesinin kararda gösterilmesinin zorunlu olduğunun kabulü gerekmektedir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2018/554 (20 Kasım 2018) Türkiye Barolar Birliği (TBB) – Birleşmiş Milletler Uluslararası Çocuklara Acil Yardım Fonu (UNICEF), *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 2: Yargıtay & Danıştay* (PDF: Türkiye Barolar Birliği, 2021), 146.

⁶⁶⁸ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 80.

⁶⁶⁹ Aynı yönde bkz. Yargıtay 13. Ceza Dairesi, K. 2020/11759 (23 Kasım 2020).

SİR’de bulunması gereken hususlar ÇKKY’nin 21. maddesinde sayılmıştır. Buna göre; “*Sosyal inceleme raporlarında yapılan incelemenin özelliğine ve verilen görevin niteliğine göre aşağıdaki hususların tamamına veya bir kısmına yer verilir;*

- a) *Hakkında inceleme yapılması talep edilen çocuğun;*
 - 1) *Doğumundan başlayarak geçirdiği gelişim aşamaları,*
 - 2) *Fiziksel, zihinsel, duygusal, sosyal ve moral gelişim özellikleri,*
 - 3) *Ailesinin toplumsal, ekonomik ve kültürel durumu,*
 - 4) *Aile bireyleri arasındaki ilişki,*
 - 5) *Okul ve iş ortamı ile boş zamanlarını değerlendirdiği çevre,*
 - 6) *İçinde bulunduğu hukukî durum ve adlî mercilerin müdahalelerini gerektiren olaylar,*
 - 7) *İnceleme sırasında uzmanlar tarafından tespit edilen davranışları,*
 - 8) *Suçluluklarına ve topluma uyumsuzluklarına veya korunmaya muhtaç olmalarına neden olan etkenler hakkında bilgiler,*
- b) *Çocuğun fiziksel, psikolojik ve sosyal yönden incelenmesi sırasında elde edilen ve olayın açıklanması bakımından önemli görülen bilgiler,*
- c) *Çocuk hakkında Kanunun 5 inci maddesinde gösterilen tedbirlerden hangisinin yararlı olacağına, tedbirin yanında denetim altına alınmasına gerek olup olmadığına dair öneriler,*
- d) *Çocuk hakkındaki tedbir veya denetim kararlarının ne kadar süre ile uygulanması gerektiğine ilişkin öneriler,*
- e) *Çocuklar ve ailelerine uygulanabilecek özel tretman veya psikiyatrik tedavi hususunda öneriler.”*

Sosyal inceleme raporunun hazırlanması sırasında, sosyal çalışma görevlisi tarafından suça sürüklenen çocuğun dinlenmesi gerekmektedir.⁶⁷⁰ Nitekim BMÇHDS’nin 12. maddesinde, görüşlerini oluşturma yeteneğine sahip her çocuğun kendini ilgilendiren her konuda görüşlerini serbestçe ifade etme hakkına sahip olduğu hükmü yer almaktadır. Bu dinlenmenin ve çocukla iletişimin nasıl olması gerektiği

⁶⁷⁰ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 76.

yukarıdaki sosyal çalışma görevlileri başlığında ifade edildiği için tekrara düşmemek adına ilgili başlığa atıf yapmakla yetiniyoruz.

ÇKKY'nin 22/1. maddesine göre; “Çocuğun müdafii veya yasal temsilcisi sosyal inceleme raporunun birer örneğini Cumhuriyet savcısından, mahkemeden veya çocuk hâkiminden alabilecektir. Çocuğa raporun içeriği hakkında bilgi verilecek; ancak söz konusu bilgi ve belgeler gizli tutulacak, amacı dışında kullanılamayacaktır.” Nitekim çocuk yargılamasının temel ilkelerinden biri de gizlilik ilkesidir ve çocuğun lekelenmemesi adına hakkında birçok özel bilginin yer aldığı bu raporun gizli tutulması büyük önem taşımaktadır. Öyle ki, ÇKKY'nin 22/2. maddesinde, “çocuğun yasal temsilcisinin sosyal inceleme raporu hakkında bilgi sahibi olmasının çocuğun yararına aykırı olduğuna kanaat getirildiği takdirde, raporun bu kişilerce incelenmesinin kısmen veya tamamen yasaklanabileceği” düzenlenmiştir.

Konuyla ilgili en son düzenleme olan Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği'nin 58. Maddesinde; “Çocuk Koruma Kanunu'nun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 20, 21 ve 22. maddelerinde belirlenen hükümlere riayet edilerek Cumhuriyet savcısı, mahkeme veya hâkim tarafından ilgili mevzuat uyarınca istenmesi hâlinde adli destek görevlisince sosyal inceleme raporu hazırlanacağı” düzenlenmiştir. Bu başlık altında yapılan tüm açıklamalar adli destek görevlisince hazırlanan SİR'ler için de geçerli olacaktır.

Görüldüğü gibi çocuk adalet sisteminin sağlıklı ve çocuk yararına işleyişi için, gerek çocuk hakkında verilecek hükmün gerekse uygulanacak tedbirlerin öncesinde sosyal inceleme raporu alınması büyük önem arz etmektedir. Bu raporlar, fiil değil fail odaklı bir yargılama amaçlayan çocuk muhakemesinin temel araçlarındanıdır.⁶⁷¹ Ne yazık ki uygulamada, hâkim-savcılara ve sosyal çalışma görevlilerine düşen dosya sayısının fazlalığı, bu kişilerin her çocuğa yeterli zamanı ayırıp titiz bir çalışma sürdürmesini zorlaştırmaktadır. Bu nedenle adliyelerde yeteri kadar uzman sosyal çalışma görevlisi bulundurulması ve bu raporlar oluşturulurken çocuğun aile, okul, iş çevresinin yerinde incelenmesi, mümkün olduğu ölçüde bu çevrede bulunan kişilerle görüşülmesi, sosyal inceleme raporlarına gereken önemin verilmesi yolunda önemli bir adım olacaktır.⁶⁷²

⁶⁷¹ Tüysüz vd., *Suçla Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 103.

⁶⁷² Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 571.

3.2.5. Çocuğun Yetişkinlerle Birlikte Suç İşlemesi

ÇKK'nin 17. maddesine göre; “*Çocukların yetişkinlerle birlikte suç işlemesi hâlinde, soruşturma ve kovuşturma ayrı yürütülür.*” Bu nedenle öncelikle soruşturma evresinde, adli kolluk tarafından çocuk hakkında ayrı evrak düzenlenecektir (ÇKKY m. 7/1). İştirak halinde işlenen suçlarda çocukların yetişkinlerden ayrı yargılanmasının kural olarak düzenlenmesi, çocuğun çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından soruşturulması ve çocuk mahkemelerinde yargılanması şüphesiz onun üstün yararına yönelik bir düzenlemedir. Böylece yetişkinlerin etkisiyle suça sürüklenen çocuğun, bu etkiden bir an evvel kurtulması da sağlanacaktır.⁶⁷³

ÇKK'ye göre soruşturma evresinde, dosyaların birleştirilebileceğine dair bir düzenleme bulunmadığı için yetişkin ve çocuk dosyalarının birleştirilerek soruşturma yapılabilmesi mümkün gözükmemektedir.⁶⁷⁴ Ancak uygulamada kimi zaman çocuk ve yetişkin dosyalarının birleştirilerek soruşturma yapıldığı, soruşturmanın sonunda çocuk hakkında dava açılacaksa çocuk veya çocuk ağır ceza mahkemelerinde, yetişkin hakkında ise asliye ceza veya ağır ceza mahkemelerinde dava açıldığı görülmektedir. Eğer bu şekilde çocuk ve yetişkin soruşturmasının birlikte yapılması söz konusu olduğunda, soruşturmanın muhakkak çocuk bürosunda görevli olan Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gerekmektedir. Bölge Adliye Mahkemesi de suça sürüklenen çocuk ile yetişkinlerin soruşturmasının birlikte yürütülmesini bozma sebebi saymamaktadır.⁶⁷⁵

Kovuşturma evresinde kural, çocuğun yetişkinlerden ayrı yargılanması olmakla birlikte bu durumun istisnası ÇKK'nin 17. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; “*Çocuklarla yetişkinlerin davalarının birlikte yürütülmesinin zorunlu görülmesi hâlinde genel mahkemelerde, yargılamanın her aşamasında, mahkemelerin uygun bulması şartıyla birleştirme kararı verilebilecektir. Bu takdirde birleştirilen davalar, genel mahkemelerde görülecektir.*” Esasında birleştirilen dosyalara genel mahkemelerde değil çocuk mahkemelerinde devam edilmesi, çocuklara özgü adalet

⁶⁷³ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 117.

⁶⁷⁴ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 229.

⁶⁷⁵ Mahkeme'ye göre; “*Sanıklar ve suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma birlikte yürütülerek aynı iddianamede kamu davası açılması, kovuşturma aşamasında davaların birleştirilmesi olanağı dikkate alınarak bu durum sonuca etkili görülmemiş, yapılan yargılamaya, toplanıp karar yerinde gösterilen delillere, soruşturma ve kovuşturma sonuçlarına uygun olarak oluşan kanaat ve takdirine, incelenen dosya içeriğine göre sair istinaf itirazları da yerinde görülmemiştir.*” Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) Trabzon 1. Ceza Dairesi, K. 2020/241 (12 Şubat 2020).

sisteminin koruyuculuğunun işlevsiz kalmaması açısından daha isabetli olurdu.⁶⁷⁶ Bu nedenle söz konusu düzenleme öğretide sıklıkla eleştirilmekte, genel mahkemelerde devam edilen yargılamanın çocuğun refahını hedefleyen uluslararası düzenlemelerle örtüşmediği ifade edilmektedir.⁶⁷⁷

ÇKKY'nin 7/3. maddesinde birleştirme kararı verilirken izlenecek olan usul düzenlenmiştir. Buna göre; *“Birleştirme kararı verilmesinin genel mahkemeler tarafından istenildiği hâllerde; çocuk hakkındaki davayı yürüten mahkeme davaların birleştirilmesini uygun bulursa genel mahkeme, iki davanın birleştirilmesine dair ara kararı vererek bunu çocuk hakkındaki davayı görmekte bulunan mahkemeye bildirir. Bunun üzerine çocuk mahkemesi de birleştirme kararı vererek dosyasını esastan kapatır ve genel mahkemeye gönderir. Birleştirme kararı verilmesinin çocuk hakkında davayı yürüten mahkeme tarafından istenildiği hâllerde ise; genel mahkeme davaların birleştirilmesini uygun bulursa iki davanın birleştirilmesine dair ara kararı vererek bunu çocuk hakkındaki davayı görmekte bulunan mahkemeye bildirir. Bunun üzerine çocuk mahkemesi de birleştirme kararı vererek dosyasını esastan kapatır ve genel mahkemeye gönderir.”* Birleştirme kararı verilen bu durumlarda suça sürüklenen çocuk, çocuklara özgü adalet sisteminin içinden çıkacağı için⁶⁷⁸ birleştirmenin gerçekten zorunlu olmasına azami özen göstermek gerekmektedir. Kanun koyucu da ÇKK'nin 17/3. maddesinde özellikle “davalarının birlikte yürütülmesinin zorunlu olması” hususuna dikkat çekmiş, CMK'nın 8-11. maddelerinde düzenlenen genel birleştirme usulünden ayrı bir şart öngörmüştür.⁶⁷⁹ Ancak kanun metninde bu zorunluluğun nelerden ibaret olacağı belirtilmemiş, bu konuda hâkime takdir yetkisi tanınmıştır. Zorunluluk hallerine yönelik sabit kıstasların oluşturulmaması sıklıkla ve kolaylıkla birleştirme kararı verilebilmesine neden olmaktadır.⁶⁸⁰ Bölge Adliye Mahkemesine göre; *“Bu zorunluluk, çocuğun özel mahkemede yargılama hakkını ortadan kaldırmayı haklı kılacak düzeyde olmalıdır.”*⁶⁸¹

⁶⁷⁶ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 117.

⁶⁷⁷ Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 46; Özmenli, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 100.

⁶⁷⁸ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 129.

⁶⁷⁹ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 154.

⁶⁸⁰ Atılğan – Atılğan, *Çocuk Hakları Paradigması*, 46.

⁶⁸¹ Bölge Adliye Mahkemesi (BAM) Gaziantep 6. Ceza Dairesi, K. 2017/456 (9 Mart 2017).

Genel mahkemelerde birleştirilen davalarda, suça sürüklenen çocuğun henüz on sekiz yaşını doldurmamış olması durumunda duruşmanın kapalı mı açık mı yapılacağı konusunda görüş birliği bulunmamaktadır. Öğretide çoğunluk tarafından, birlikte yürütülen kovuşturmada duruşmanın gizli yapılması gerektiği savunulmaktadır.⁶⁸²

Yargıtay’a göre; “Suça sürüklenen çocuk ...’ın 18 yaşını ikmal etmemiş olmasına karşın birleştirme kararını takip eden tüm celselerin kapalı yerine açık yapılması, hükümlerin de açık celsede tefhim edilmesi, giderilmesi ve tekrarlanması olanağı bulunmadığından” bozma nedeni yapılmamıştır.⁶⁸³

Yargıtay Ceza Genel Kurulu ise 2015 yılında, “Yetişkinlerle çocukların davalarının birlikte görülmesinde umulan fayda ile çocuğun koruması ihtiyacı ortadan kalkmadığından CMK’nın 185. maddesinin amir hükmü uyarınca tüm sanıklar bakımından duruşmanın kapalı yapılması usul ve kanuna uygundur.” kararını vermiştir.⁶⁸⁴

Yakın tarihli bir kararında da “Yargılamanın aleniliği ilkesi, gizli yargılamaların sakıncalarını gidermeyi, mahkeme kararlarına güveni sağlamayı ve adil bir yargılamayı güvence altına almayı amaçlarken, aleniyet ilkesinin istisnasını oluşturan zorunlu kapalılık ise suça sürüklenen çocuğu korumayı amaçlamaktadır. Birleşmiş Milletler Çocuk Hakları Sözleşmesi’nin birinci maddesinde; ‘18 yaşına kadar her insanın çocuk olduğu’ ve sözleşmenin 40. maddesinin 2. fıkrasının (b) bendinde ise; “suça sürüklenen çocuğun kovuşturmanın her aşamasında özel hayatının gizliliğine saygı gösterilmesi hakkına sahip bulunduğu” şeklinde yer alan düzenlemelere 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe giren 5271 sayılı CMK ile 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunlarında yer verilmesi ve suça sürüklenen çocukları korumaya yönelik olarak alenilik ilkesinin istisnasını oluşturan zorunlu kapalılık uygulamasının karşısında, 18 yaşını doldurmamış çocukların duruşmaları kapalı yapılmalı ve hükümler de kapalı duruşmada açıklanmalıdır.” diyerek bu görüşünü tekrarlamıştır.⁶⁸⁵

Bizim de katıldığımız bu görüşe, Yargıtay son yıllarda daha fazla ağırlık vermektedir. Yine de tüm bu karışıklıkların önüne geçilmesi bakımından, çocukların yetişkinlerle birlikte işlediği suçlarda kovuşturmanın mümkün olduğunca ayrı ayrı yürütülmesi gerekmektedir.

ÇKK’nın 17/2. maddesinde, “mahkemenin lüzum gördüğü takdirde çocuk hakkındaki yargılamayı genel mahkemedeki davanın sonucuna kadar bekletebileceği” düzenlenmiştir. Çocuğun yüksek yararı açısından genel mahkemelerde yargılanması onun için sakıncalar barındırmaktadır. Bu nedenle davaların birleştirilmesinin son çare olması, öncelikle ÇKK’nın 17/2. maddesinin uygulanarak genel mahkemedeki davanın “bekletici mesele” yapılması, bu sakıncaların önüne geçecektir.⁶⁸⁶

⁶⁸² Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 557

⁶⁸³ Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2020/2242 (11 Şubat 2020).

⁶⁸⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2015/310 (13 Ekim 2015).

⁶⁸⁵ Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2019/14155 (5 Kasım 2019).

⁶⁸⁶ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 118; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 280.

3.3. Soruşturma Evresinde Suça Sürüklenen Çocuklara Özgü Durumlar

3.3.1. Genel Olarak Soruşturma Evresi

Soruşturma evresi⁶⁸⁷ CMK'nın “*Tanımlar*” başlıklı 2. maddesinde, “*suç şüphesinin öğrenilmesinden iddianamenin kabulüne kadar geçen evre*” olarak tanımlanmıştır. En az basit şüpheyile başlayıp delillerin toplanması ile yeterli şüpheyile ulaşıldığında iddianame düzenlenmesi veya yeterli şüphe elde edilemediği için kovuşturmayla yer olmadığına dair karar verilmesiyle sona eren evre, soruşturma evresidir.⁶⁸⁸ Soruşturma evresinin işlevi, delilleri toplayıp koruma altına almak ve yeterli şüpheyile ulaşıldığında bu delilleri mahkeme önüne taşımaktır.⁶⁸⁹ CMK'nın 160/1. maddesine göre; “*Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya yani soruşturmaya başlayacaktır.*” Bu evrede Cumhuriyet savcısı, sulh ceza hâkimi, adli kolluk, mülki amir tarafından görevlendirilen kolluk amiri ve müdafî görev almaktadır.⁶⁹⁰

CMK'nın 157. maddesine göre; “*Kanunun başka hüküm koyduğu hâller saklı kalmak ve savunma haklarına zarar vermemek koşuluyla soruşturma evresindeki usul işlemleri gizlidir.*” Gizlilik ilkesi ile suç şüphesinin devam ettiği soruşturma evresinde masumiyet karinesinin korunması amaçlanmıştır.⁶⁹¹ Gizlilik, soruşturma işlemlerinde ilgililerden başka kimselerin hazır bulunmamasını ve yapılmış olan araştırma sonuçlarının kamuya açık olmamasını ifade etmektedir.⁶⁹² Şüpheli, suça sürüklenen çocuk olduğu zaman, çocuğun korunması ilkesi ve lekelenmeme hakkı doğrultusunda gizlilik ilkesi daha büyük bir önem kazanmaktadır. Bu nedenle suça sürüklenen çocuklar hakkında yürütülen soruşturma işlemlerinde çocuk, müdafî ve yasal temsilcisi dışında birinin bulunmamasına ve işlemlerin kamuya paylaşılmamasına çocuğun hem kendini daha iyi ifade edebilmesi hem de manevi olarak örselenmemesi için azami dikkat edilmesi gerekmektedir.

⁶⁸⁷ “*Muhakeme sürecinin en büyük çaptaki bölümünün adının evre olduğu, her muhakeme evresinin unsurlarının adının da aşama olduğu*” yönündeki değerlendirme için bkz. Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 568.

⁶⁸⁸ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 582; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 537.

⁶⁸⁹ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 82.

⁶⁹⁰ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 573.

⁶⁹¹ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 593; Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 574; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 509; Hakan Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2019), 58.

⁶⁹² Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 97; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 509.

3.3.2. Suça Sürüklenen Çocukların Soruşturmasında Görev Alan Makamlar

3.3.2.1. Cumhuriyet savcılığı çocuk bürosu

ÇKK'nin 15/1. maddesinde de belirtildiği üzere, *“Suça sürüklenen çocuk hakkındaki soruşturma, çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı tarafından bizzat yapılır.”* Suça sürüklenen çocukların soruşturma işlemlerinin yapılabilmesi için Cumhuriyet başsavcılıklarında bir çocuk bürosu kurulacak, Cumhuriyet başsavcısınca yeterli sayıda Cumhuriyet savcısı, bu büroda görevlendirilecektir (ÇKK m. 29). Çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcıları, suça sürüklenen çocuğun adalet sistemi içerisindeki durumundan anlayabilmek için öncelikle çocuk hukuku alanında uzmanlaşmış, çocuk psikolojisi ve sosyal hizmet alanlarında eğitim almış olan Cumhuriyet savcıları arasından tercih edilecektir (ÇKK m. 28/1). ÇKK'nin 30/2. maddesine göre, *“Gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde, soruşturma işlemleri çocuk bürosunda görevli olmayan Cumhuriyet savcıları tarafından da yerine getirilebilecektir.”* Bu durumda da Cumhuriyet savcılarının hakkında işlem yaptığı kişinin bir çocuk olduğunun hassasiyeti ile, çocuğun üstün yararına uygun olarak hareket etmesi gerekecektir.

Çocuk bürosunun görevleri ÇKK'nin 30. maddesinde şu şekilde sayılmıştır:

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

Cumhuriyet savcılarının çocuk hukuku veya çocuk psikolojisi alanlarında eğitim almış olmaları oldukça önemlidir. Sevük'e göre; *“Çocukla ilgili bütün işlemlerde çocuğun yüksek yararının korunması için uzmanlaşma aranmalı, sosyoloji, psikoloji, pedagoji, kriminoloji alanlarında uzmanlaşmış ayrı bir savcılık kurumu*

oluşturulmalıdır."⁶⁹³ Gerçekten suça sürüklenen çocuğun gerek ifadesinin alınması gerek diğer soruşturma işlemleri bizzat Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacağından onun dilinden anlamak, onunla yüksek iletişim becerilerine sahip olmak da gerekir. Bu nedenle Adalet Bakanlığınca hâkim ve savcılara hem adaylık döneminde hem de atandıktan sonra meslek içi eğitim modellerinde çocuk hukuku, çocuk psikolojisi, çocuk gelişimi gibi alanlarda eğitim verilmesi sağlanmaktadır.⁶⁹⁴ Pekin Kuralları'nın 22. maddesinin açıklamasında, "*Çocukları yargılamakla görevli yetkili makamların sosyoloji, psikoloji, kriminoloji ve davranış bilimleri konusunda asgari derecede eğitilmiş olmalarının arzu edilmekte olduğu, bu hususun yargılama yapan makamın bağımsız olması ve özel bir şekilde örgütlenmesi kadar önem taşıdığı*" ifade edilmiştir.

Çocuğun aktif olarak katıldığı tüm soruşturma işlemlerinin Cumhuriyet savcısı tarafından yapılması gerekmektedir. Bu nedenle ifade alma, yer gösterme, teşhis, yüzleştirme gibi işlemlerin kolluk tarafından yapılması hiçbir hüküm ifade etmeyecektir.⁶⁹⁵

Erdoğan'a göre; "*Kolluğun suça sürüklenen her çocuğu hiçbir işlem yapmadan savcılığa intikal ettirme zorunlulukları, büyük küçük her olayın kayıtlara geçmesine neden olmaktadır. Kolluk tarafından küçük suçlarda yapılacak uyarılar, suça sürüklenen çocuğun adli mekanizma içerisine girmesini engelleyecek böylece çocuk suçluluğu ile daha başarılı bir mücadele verilecektir.*"⁶⁹⁶

3.3.2.2. Kolluğun çocuk birimi

ÇKK'nin 31. maddesinde, "*çocuklarla ilgili kolluk görevinin öncelikle kolluğun çocuk birimleri tarafından yerine getirileceği*" düzenlenmiştir. Çocuğun adli süreçte ilk karşılaştığı birim olan kolluğun, bu konuda özel eğitilmiş olması oldukça önemlidir. ÇKK'nin 31/4. maddesinde, "*Kolluğun çocuk birimlerindeki personeline, kendi kurumları tarafından çocuk hukuku, çocuk suçluluğunun önlenmesi, çocuk gelişimi ve psikolojisi, sosyal hizmet gibi konularda eğitim verilir.*" hükmü ile bu eğitimin önemi vurgulanmıştır. Yine Pekin Kuralları'nın 12. maddesinde "*Doğrudan doğruya çocukların suçtan korunması konusunda görevlendirilen yahut görevleri gereği çocuk suçlularla sık sık temas etmek durumunda olan polis görevlilerinin özel olarak eğitilmesi gereklidir. Bu amaçlarda büyük kentlerde özel polis birimleri oluşturulmalıdır.*" tavsiyesi yer almaktadır. Böylece, uzmanlaşmış eğitilmiş bir polis

⁶⁹³ Sevik, "Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması", 203.

⁶⁹⁴ Doğan, *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*, 144.

⁶⁹⁵ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 225; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 120; Apaydın, *Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci*, 123.

⁶⁹⁶ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 120.

biriminin varlığı, çocukların suça sürüklenmesinin önüne geçilmesi, çocuk suçluluğunun denetlenmesi ve çocuklara ceza adalet sistemi içerisinde gösterilecek muamele açısından da büyük bir öneme sahiptir.

Emniyet Genel Müdürlüğü Çocuk Şube Müdürlüğü/Büro Amirliği Kuruluş, Görev ve Çalışma Yönetmeliği (EGMÇŞMY)'nin 23. maddesinde, “Çocuk polisi birimlerinde çalıştırılacak personelde; gönüllü olmak, etkili ve güzel konuşmak, güvenilir olmak, ekip içinde çalışma yeteneğine sahip olmak, ikna, iletişim, karar verme yeteneğine sahip olmak gibi niteliklerin aranacağı” düzenlenmiştir.⁶⁹⁷ Çocukla muhatap olan kolluğun sivil kıyafetli olması, çocuğa karşı gerekmedikçe zor kullanmaması, kötü muamelede bulunmaması, onu işlediği iddia edilen suçtan dolayı yargılamaması gerekmektedir. Polisler çocukların kişisel haklarına saygı göstermeli, bedensel ya da zihinsel bir engeli ya da iletişim güçlüğü olanların özel ihtiyaçlarını dikkate almalıdır.⁶⁹⁸ Aynı şekilde çocuğun adliye ya da cezaevine götürülürken resmî araç kullanılmaması, erkek çocuklara erkek, kız çocuklara kadın polislerin refakat etmesi da yararlı olacaktır.⁶⁹⁹

EGMÇŞMY'nin 16/1-b ve 16/1-c maddesine göre; “Kolluğun çocuk birimi, suç işlediği yönünde kuvvetli şüphe nedeniyle yakalanan çocuğa kanuni haklarını anlatmak, olayla ilgili olarak derhal Cumhuriyet savcısına bilgi vermek, ayrıca çocuğun istediği yakınına bildirmek, çocuğun ailesi tarafından müdafî tayin

⁶⁹⁷ Aynı yönetmeliğin 7. maddesinde kolluğun çocuk biriminin görevleri şu şekilde sıralanmıştır:

“a) Korunmaya ve yardıma muhtaç, mağdur, kaybolan ve bulunan çocuklarla ilgili işlemleri yürütmek, b) 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, c) Ailesine veya İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğüne teslim edilmesi gereken, hakkında ıslah ve/veya tedavi tedbiri alınan veya gözaltında tutulan çocuğun ailesine, ilgili kuruma veya adli mercilere teslimine kadar muhafaza etmek, barınma, beslenme, haberleşme, temizlik gibi zorunlu ihtiyaçlarını karşılamak, gerektiğinde sağlık tedavilerini yaptırtmak, d) Çocuğa karşı ve çocuk tarafından suç işlenmesini önleyici çalışmalar yürütmek, e) Suç işlemiş veya suça yönelmiş çocuklar ile korunmaya muhtaç çocukları suça iten etkenlerin tespiti için sosyal çalışmacı tarafından araştırma yapılmasını sağlamak, f) Çocuk bakım ünitesi kurulmasını önermek ve işletilmesini sağlamak, g) Nakil giderleri ile muhafaza altındaki veya gözaltındaki çocuğun zorunlu ihtiyaçlarının bütçe ödeneklerinden karşılanmasını teklif etmek, h) Nezarethanelerin standartlara uygunluğunu sağlamak, i) Bu Yönetmelik ve 01/10/1998 tarihli ve 23480 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş olan Yakalama, Gözaltına Alma ve İfade Alma Yönetmeliği'ne ekli formların her çocuk için doldurulmasını sağlamak, j) EK-3 de yer alan Çocuk İstatistik Formu'nun aylık ve yıllık olarak düzenlenmesini sağlayarak Daire Başkanlığına göndermek.”

⁶⁹⁸ Avrupa Konseyi, Çocuk Dostu Adalete İlişkin Rehber, 25.

⁶⁹⁹ Artuk, “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu”, 2/224.

edilmemesi halinde baroya haber vermek ve müdafî tayin edilmesini sağlamakla görevlidir. Yine ÇKK'nin 31/2 ve 31/3. maddesine göre; "Suça sürüklenen çocuklar hakkında işleme başlandığında kolluğun çocuk birimi 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 bildirilecek; çocuğu suça azmettirdiğinden veya istismar ettiğinden şüphelenilen yakınlarına ise bilgi verilmeyecektir. Çocuk, kollukta bulunduğu sırada yanında yakınlarından birinin bulunmasına imkân sağlanacaktır." Aynı şekilde suça sürüklenen çocuğun kollukta bulunduğu sırada müdafî ile görüşmesine de imkân sağlanmalı ve bir ebeveyni ya da güvendiği yakını ile temas kurma fırsatı verilmelidir.⁷⁰⁰

Suçta sürüklenen 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 teslim edecektir (ÇKK m. 31/5). Yine suça sürüklenen çocuğun aileye teslimini gerektiren hâllerde; çocuğun teslim edileceği veli, vasi, kanunî temsilci veya bakımını üstlenen kimseleri bulunamaz ya da bunların çocuğu suça azmettirdiğinden veya istismar ettiğinden şüphelendiğinde çocuk bu kişilere değil, Cumhuriyet savcısının talimatını alarak Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumuna teslim edilecektir (ÇKKY m. 16/5).

3.3.3. Çocuğun Nakli

CMK'nın 93. maddesine göre; *"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."* Çocuk Koruma Kanunu'nun 18. maddesine göre ise, *"Çocuklara zincir, kelepçe ve benzeri aletler takılamaz. Ancak; zorunlu hâllerde çocuğun kaçmasını, kendisinin veya başkalarının hayat veya beden bütünlükleri bakımından doğabilecek tehlikeleri önlemek için kolluk tarafından gerekli önlem alınabilir."* Aynı hüküm YİGY'nin 19/10. maddesinde de tekrarlanmıştır. Görüldüğü

⁷⁰⁰ Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, *Çocuk Dostu Adaletle İlişkin Rehber*, 26.

gibi yetişkinler için bazı koşulların varlığı hâllerinde kelepçe takılabileceği düzenlenirken çocuklar için bu durum kabul edilmemiştir.

Çocuklar açısından benimsenen kelepçe yasağı, çocuğun ruh sağlığının ve yüksek yararının korunması ilkelerinin bir yansıması olarak karşımıza çıkmaktadır. Kelepçe takılması çocukta, psikolojik travmalara ve aşağılanma duygusuna sebebiyet verebilecektir.⁷⁰¹ Çocuklara hiçbir koşulda, üstelik sadece kelepçe değil, zincir ve benzeri aletler de takılamayacaktır. Zorunlu hâllerde çocuğun kaçmasını, kendisinin veya başkalarının hayat veya beden bütünlükleri bakımından doğabilecek tehlikeleri önlemek için kolluğun alabileceği gerekli önlemlerin, kesinlikle kelepçe ve benzeri alet dışında bir önlem olması gerekmektedir.⁷⁰² Bu önlemler çocuğun kollarının tutulması, birden fazla kolluk görevlisi görevlendirilmesi, çocuğun etrafının çevrilmesi gibi önlemler olabilir; ama asla kelepçe gibi çocuğun el veya ayağının bağlanması olamaz.⁷⁰³ Zira kanun koyucu bu önlemin kelepçe takılabilmesi olmasını isteseydi, ancak ile başlayan ikinci cümleyi “kelepçe takılabilir” şeklinde bitirmeyi tercih edebilirdi. Oysa cümle bilinçli bir şekilde “gerekli önlem alınabilir” ifadesi ile bitirilmiştir.⁷⁰⁴ Şüphesiz hükmün bu şekilde yorumlanması suça sürüklenen çocuğun korunması ve muhakeme işlemlerinden psikolojik olarak en az şekilde etkilenmesi amacına da hizmet edecektir.

Öğretide Ünver – Hakeri’ye göre, “ÇKK’nin 18. maddesinde düzenlenen zorunlu hallerin ve tehlikeli durumların ne olduğu açık olarak belirlenmelidir. Bu belirsizlik nedeni ile beden olarak yetişkinler kadar büyük ve güçlü olan bazı çocuklar, söz konusu hüküm gereği kelepçesiz nakilleri sırasında kolluk kuvvetleri ile diğer şüphelilere zarar verebilmektedirler.”⁷⁰⁵

3.3.4. Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığına Dair Karar

Ceza muhakemesine hâkim olan ilkelerden soruşturma mecburiyeti ilkesine göre, Cumhuriyet savcısı suç teşkil ettiğini düşündüğü bir fiili haber aldığı anda derhal soruşturma açarak işin gerçeğini araştırmak mecburiyetindedir.⁷⁰⁶ Bu husus CMK’nın 160/1. maddesinde, “Cumhuriyet savcısı, ihbar veya başka bir suretle bir suçun işlendiği izlenimini veren bir hâli öğrenir öğrenmez kamu davasını açmaya yer olup olmadığına karar vermek üzere hemen işin gerçeğini araştırmaya başlar.” hükmü ile

⁷⁰¹ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 107.

⁷⁰² Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 564.

⁷⁰³ Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Hukukçular İçin Eğitim Kitabı*, 95.

⁷⁰⁴ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 287.

⁷⁰⁵ Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 333.

⁷⁰⁶ Hakan Kızıllarslan, “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararları (SYOK) ve Bu Kararların Ceza Muhakemesi Sistematiği Açısından İrdelenmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 144 (Eylül 2019), 64.

ifade edilmiştir. CMK'nın 158/6. maddesinde; “İhbar ve şikâyet konusu fiilin suç oluşturmadığının herhangi bir araştırma yapılmasını gerektirmeksizin açıkça anlaşılması veya ihbar ve şikâyetin soyut ve genel nitelikte olması durumunda soruşturma yapılmasına yer olmadığına karar verilir. Bu durumda şikâyet edilen kişiye şüpheli sıfatı verilemez.” şeklinde düzenlenen soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar (SYOK)⁷⁰⁷ ile, Cumhuriyet savcısına soruşturmaya başlamadan evvel bir ön değerlendirme yapma ve somut olgulara dayanmayan bir suç ihbarı veya şikâyet ile karşılaştığında soruşturmaya başlamama imkânı tanınmıştır.⁷⁰⁸ Bu sayede SYOK, adeta bir filtre görevi görecek, Cumhuriyet savcılarının iş yükünün azalmasını da sağlayacaktır.⁷⁰⁹ Yine, fiilin işlendiği iddia edilen suçun tipiklik unsurunu taşımadığı açıkça anlaşıldığında da Cumhuriyet savcısı tarafından SYOK verilecektir.⁷¹⁰

694 sayılı KHK'nın 145. maddesi ile eklenen ve 7078 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun'un 140. maddesi ile aynen kabul edilen bu maddenin gerekçesine göre, “Soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar ile soyut ve dayanaksız ihbar ve şikâyetler karşısında kişilerin lekelenmeme hakkının korunması öngörülmektedir.”⁷¹¹ Lekelenmeme hakkı kapsamında geride bıraktığımız 4 yılda, 606.650 ihbar dosyasının 409.546 tanesi soruşturma yapılmasına yer olmadığına dair karar verilerek sonuçlandırılmıştır.⁷¹² Böylece SYOK ile, lekelenmeme hakkı kapsamında kişilerin, “şikâyet edilen” ya da “ihbar edilen” olarak adlandırılarak adli sisteme “şüpheli” sıfatıyla dâhil olmaları engellenmiştir.⁷¹³

⁷⁰⁷ “İhbar veya şikâyet konusu fiilin suç teşkil etmediğinin henüz hiçbir soruşturma işlemine başlamadan önce ortaya çıkabileceği gibi soruşturma işlemlerine başladıktan sonra anlaşılması halinde de soruşturma yapılmasına yer olmadığı kararı verilebileceği bu nedenle kararın adının isabetli olmadığı” yönündeki değerlendirme için bkz. Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 94.

⁷⁰⁸ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 194; Kızıllarslan, “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararları”, 67.

⁷⁰⁹ Veysel Candan Canoğlu, “Cumhuriyet Savcısının Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, *İzmir Barosu Dergisi* 82/3 (Eylül 2017), 100.

⁷¹⁰ Kızıllarslan, “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararları”, 81.

⁷¹¹ Türkiye Millet Meclisi (TBMM), 694 Sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname (1/870) ile İçtüzük'ün 128'inci Maddesine Göre Doğrudan Gündeme Alınmasına İlişkin Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı Tezkeresi (TBMM, Ankara, 2017). 22.

⁷¹² Adalet Bakanlığı “Lekelenmeme Hakkı Kapsamında 410 Bin Dosyada SYOK Verildi” (10 Ağustos 2021).

⁷¹³ Kızıllarslan, “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararları”, 83.

Konuyu şikâyet edilenin çocuk olması açısından değerlendirdiğimizde, lekelenmeme hakkının ve adli bir sürece dâhil edilmenin önemi daha da büyüktür. Cumhuriyet savcısına tanınan bu yetki sayesinde çocuk, soyut ve dayanıksız bir şikâyet veya ihbar karşısında şüpheli sıfatı almadan ve bir muhakemeye dâhil edilmeden bu süreçten uzak tutulabilecektir. Hakkında ihbar veya şikâyetle bulunulan çocuğun şüpheli (çocuk adalet sistemine göre suça sürüklenen çocuk) sıfatını almaması sağlanarak şüpheli sıfatından kaynaklanan yükümlülüklerin doğmasının önüne geçilecektir.⁷¹⁴

Cumhuriyet savcısı, SYOK verebilmek için CMK'nın 158/6. maddesindeki hallerin varlığı hususunda emin olmalıdır. Aksi halde, örneğin filin suç oluşturup oluşturmadığı ya da ihbar veya şikâyetin asılsız olup olmadığı konusundaki en ufak şüphe onu derhal soruşturmayı başlatmaya yönlendirmelidir.⁷¹⁵ Zira CMK'nın 160. maddesinde de düzenlenen soruşturma mecburiyeti ilkesi bunu gerektirmektedir.

SYOK ve bu kapsamdaki soyut ihbar ve şikâyetler özel bir kayıt sistemine kaydedilecek, bu kayıtlar sadece Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından görülebilecektir. Böylece şikâyetle konu çocuğun kimlik bilgilerinin üçüncü kişiler tarafından öğrenilmesinin önüne geçilerek yine lekelenmeme hakkının korunması sağlanacaktır.⁷¹⁶ İhbar ve şikâyetle bulunan, bu karara karşı CMK'nın 173. maddedeki usule göre itiraz edilebilecektir. İtiraz dilekçesinde, soruşturmanın yapılmasını gerektirebilecek olaylar ve deliller belirtilecektir.⁷¹⁷ İtirazın kabulü hâlinde ise Cumhuriyet başsavcılığı soruşturma işlemlerini başlatma mecburiyetinde olacaktır.

İnsan Hakları Eylem Planı ile *“bazı ağır suçlar hariç olmak üzere on beş yaşından küçük çocukların ilk defa işledikleri fiillerin, soruşturmaya konu edilmemesi için çocuklara özgü koruma mekanizmalarının geliştirilmesi”* hedeflenmektedir.⁷¹⁸ Hedef doğrultusunda yapılacak yeni yasal düzenleme ile soruşturmaya yer olmadığına dair kararın kapsamının çocuklar için genişletilmesi mümkün olacak ve bu durum, suça sürüklenen çocuğun lekelenmeme hakkı doğrultusunda yüksek yararına olacaktır.

⁷¹⁴ Muharrem Özen – Atacan Köksal, “Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 68/1 (Nisan 2019), 280.

⁷¹⁵ Canoğlu, “Cumhuriyet Savcısının Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, 106.

⁷¹⁶ Gökçen vd. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 548; Özen – Köksal, “Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, 283; Kızılarıslan, “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararları”, 80.

⁷¹⁷ Özen – Köksal, “Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”, 281.

⁷¹⁸ Adalet Bakanlığı, *İnsan Hakları Eylem Planı*, 109.

3.3.5. Soruşturma Evresinin Sona Ermesi

Suç şüphesinin öğrenilmesi ile başlayıp iddianamenin kabulüne kadar geçen evreyi ifade eden soruşturma evresi, bazı hallerde sadece iddianamenin kabulü ile sona ermemektedir. Soruşturmanın sonunda verilen kovuşturmaya yer olmadığına dair karar da iddianame düzenlenmeksizin soruşturma evresini sona erdirmektedir.

3.3.5.1. Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar

Ceza muhakemesine hâkim olan ilkelere göre kovuşturma mecburiyeti ilkesi; soruşturmaya başlama mecburiyeti ilkesi, kamu davası açma mecburiyeti ilkesi ve takdirilik diğer bir deyişle maslahata uygunluk ilkesi olarak üç alt ilke kapsamında incelenmektedir.⁷¹⁹ Bunlardan kamu davası açma mecburiyeti ilkesine göre⁷²⁰, soruşturma evresinin sonunda toplanan deliller şüpheli hakkında yeterli şüphe oluşturuyorsa Cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyerek yetkili ve görevli mahkemede kamu davası açmak zorundadır.⁷²¹ İşte bu ilkenin istisnalarından biri olarak Ceza Muhakemesi Kanunu'nda sınırlı bazı durumlarda Cumhuriyet savcısının kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verebileceği düzenlenmiştir.⁷²² Bu durumlar; kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi, kovuşturma olanağının bulunmaması, cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı ve kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilen şüphelinin erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlememesi halleridir.⁷²³

Cumhuriyet savcısı, cezayı ortadan kaldıran⁷²⁴ şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hallerinin ya da şahsî cezasızlık sebeplerinin var olduğu hâllerde,

⁷¹⁹ Hüseyin Tanfer Ayhan, *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2013), 45.

⁷²⁰ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 203.

⁷²¹ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 205; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 491; Mustafa Özen, “Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, 19; Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 96.

⁷²² “Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar olarak ifade edilen kararın, iddianamenin kabulüne ilişkin karar vermekle yetkili kılınan mahkemeler tarafından verilmesi gerektiği; Cumhuriyet savcısı tarafından verilen ve CMK’da ‘kovuşturmaya yer olmadığına dair karar’ şeklinde ifade edilen kararın ‘iddianamenin düzenlenmesine yer olmadığı kararı’ olarak adlandırılması gerektiği” yönündeki değerlendirme için Bkz. Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 285.

⁷²³ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 358

⁷²⁴ “Cezada indirim yapılmasını gerektiren etkin pişmanlık hallerinin bu kapsama alınmamasının sebebi, bir kişiye verilecek cezanın veya yapılacak indirimin takdir yetkisinin münhasıran mahkemeye ait olması, Cumhuriyet savcısının bu konuda takdir yetkisi kullanamayacak olmasıdır.” *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 155.

kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verebilir veya iddianame düzenleyebilir. Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşullara örnek olarak TCK'nın 168/5. maddesi verilebilir.⁷²⁵ Şahsi cezasızlık hâllerine örnek olarak da TCK'nın 245/4. maddesi gösterilebilir.⁷²⁶ Örneğin, bir çocuğun banka veya kredi kartlarının kötüye kullanılması suçunu annesinin zararına işlemesi halinde hakkında cezaya hükmolunmayacaktır. Bu durumda suça sürüklenen çocuk hakkında Cumhuriyet savcısı kamu davasını açma konusunda takdir yetkisini kullanabilecektir.⁷²⁷ Cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı, aynı zamanda CMK'nın 223/4-a ve 223/4-b maddelerine göre ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren hallerdendir. Böylece bu durumlarda Cumhuriyet savcısına kamu davası açıp açmamakta takdir hakkı tanınarak, mahkeme önüne geldiğinde ceza verilmeyecek bir dosyanın soruşturma evresinde tamamlanması ve mahkemelerin iş yükünün de azaltılması amaçlanmıştır.⁷²⁸ İşte bu hallerde, takdir yetkisini dava açmamaktan yana kullanan Cumhuriyet savcısı kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verecektir.

Cumhuriyet savcısına kamu davası açmada takdir yetkisinin tanındığı hallerde, CMK'nın 173/5. maddesi gereği itiraz etmek mümkün değildir. Bu nedenle Cumhuriyet savcısının bu sebeplere dayanarak verdiği kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildiği anda kesinleşecektir.⁷²⁹ Bu noktada şunu da belirtmek gerekir ki; etkin pişmanlığın bir cezasızlık hali olarak değil sadece bir indirim sebebi olarak düzenlendiği durumlarda Cumhuriyet savcısı kamu davası açmak zorundadır.⁷³⁰ Yine bazı durumlarda, örneğin hırsızlık suçunda malın değerinin az olması halinde ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilebileceği gibi bu bir indirim sebebi olarak da kabul edilebilecektir. İşte bu gibi seçimlik hallerde de seçim hakkı mahkemeye ait

⁷²⁵ TCK m. 168/5: “Karşılıksız yararlanma suçunda, fail, azmettiren veya yardım edenin pişmanlık göstererek mağdurun, kamunun veya özel hukuk tüzel kişisinin uğradığı zararı, soruşturma tamamlanmadan önce tamamen tazmin etmesi halinde kamu davası açılmaz.” Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 157.

⁷²⁶ Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 167.

⁷²⁷ Ayhan, *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi*, 67.

⁷²⁸ Cumhur Şahin – Neslihan Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2020), 120; Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 155.

⁷²⁹ Ayhan, *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi*, 115.

⁷³⁰ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 121.

olduğundan Cumhuriyet savcısı kamu davası açıp açmama konusunda takdir hakkına sahip değildir.⁷³¹

Cumhuriyet savcısı soruşturma aşamasının sonunda yeterli şüphe oluşturacak delil elde edememişse suça sürüklenen çocuk hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verecektir. (CMK m. 172/1). Doktrinde çoğunluk görüşe göre, yapılacak muhakemede “*çocuğun mahkûm olma ihtimali beraat etme ihtimalinden daha kuvvetli değilse*” yeterli şüphe oluşmadığı kabul edilmelidir.⁷³² Yine kovuşturma olanağının bulunmaması hâllerinde de kovuşturmaya yer olmadığına karar verilecektir. Kovuşturma olanağının bulunmadığı haller ise suça sürüklenen çocuğun ölümü, af, zamanaşımı, şikâyet süresinin dolması, önödemenin yerine getirilmiş olması veya uzlaştırmının sağlanmış olması halleri olarak örneklendirilebilir.⁷³³

CMK’nın 171/1. maddesinde “kovuşturmaya yer olmadığı kararı verebilir” ifadesi kullanılmış, cezayı kaldıran şahsî sebep olarak etkin pişmanlık hükümlerinin uygulanmasını gerektiren koşulların ya da şahsî cezasızlık sebebinin varlığı halinde Cumhuriyet savcısına kamu davası açıp açmamakta bir takdir yetkisi tanınmıştır. 172. maddede ise “kovuşturmaya yer olmadığına karar verir” ifadesi kullanıldığı için Cumhuriyet savcısı, kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak delil elde edilememesi ve kovuşturma olanağının bulunmaması durumlarında kovuşturmaya yer olmadığına dair karar vermeye mecburdur. Tüm bu durumlarda Cumhuriyet savcısı, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararını etkili bir soruşturma sonucunda vermelidir.⁷³⁴ Nitekim CMK’nın 172/3. maddesine göre; “*Kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın etkin soruşturma yapılmadan verildiğinin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin kesinleşmiş kararıyla tespit edilmesi veya bu karar aleyhine Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yapılan başvuru hakkında dostane çözüm ya da tek taraflı deklarasyon sonucunda düşme kararı verilmesi üzerine, kararın kesinleşmesinden itibaren üç ay içinde talep edilmesi hâlinde yeniden soruşturma açılır.*”

⁷³¹ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 509.

⁷³² Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 550; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 518; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 85.

⁷³³ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 127; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 598; Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 101.

⁷³⁴ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 519; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 127.

CMK'nın 172/2. maddesine göre; *“Kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verildikten sonra kamu davasının açılması için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmedikçe ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe, aynı fiilden dolayı kamu davası açılmaz.”* Bu nedenle Cumhuriyet savcısı, dosyaya yeni bir delil girmedikçe ve bu delil yeterli şüphe oluşturacak düzeye erişmedikçe ayrıca bu konuda sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmedikçe⁷³⁵ dosyanın mevcut hali ile suça sürüklenen çocuk hakkında aynı fiil için iddianame düzenleyemeyecektir.⁷³⁶

Kovuşturmaya yer olmadığı kararına karşı itiraz usulü CMK'nın 173. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; *“Suçtan zarar gören, kovuşturmaya yer olmadığına dair kararın kendisine tebliğ edildiği tarihten itibaren on beş gün içinde, bu kararı veren Cumhuriyet savcısının yargı çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliğine itiraz edebilecektir. Sulh ceza hâkimliği, kararını vermek için soruşturmanın genişletilmesine gerek görür ise bu hususu açıkça belirtmek suretiyle, o yer Cumhuriyet başsavcılığından talepte bulunabilir; kamu davasının açılması için yeterli nedenler bulunmazsa, istemi gerekçeli olarak reddeder; itiraz edeni giderlere mahkûm eder ve dosyayı Cumhuriyet savcısına gönderir. Cumhuriyet savcısı, kararı itiraz edene ve şüpheliye bildirir. İtirazın reddedilmesi halinde aynı fiilden dolayı kamu davası açılabilmesi için yeterli şüphe oluşturacak yeni delil elde edilmesi ve bu hususta sulh ceza hâkimliğince bir karar verilmesi gerekmektedir. Sulh ceza hâkimliği istemi yerinde bulup suçtan zarar görenin itirazını kabul ederse, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenleyerek mahkemeye verir. Böylece bu durumda Cumhuriyet savcısı kamu davası açmak mecburiyetindedir.”*

3.3.5.2 İddianamenin düzenlenerek kamu davasının açılması

Cumhuriyet savcısı, kovuşturma mecburiyeti ilkesi gereğince dava açmak için gerekli koşulların oluşması halinde suça sürüklenen çocuk hakkında bir iddianame düzenleyerek yetkili ve görevli mahkemede söz konusu uyuşmazlığın çözümü için

⁷³⁵ “Bu hususta karar verecek sulh ceza hâkimliğinin Cumhuriyet savcısının bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliği değil, ihsas-ı rey durumu ile karşılaşılmaması adına Cumhuriyet savcısının yargılama çevresinde görev yaptığı ağır ceza mahkemesine en yakın ağır ceza mahkemesinin bulunduğu yerdeki sulh ceza hâkimliği olması gerektiği” yönündeki görüş için bkz. Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 304.

⁷³⁶ Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 530; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 506.

kamu davası açmak durumundadır.⁷³⁷ CMK'nın 170/2. maddesine göre iddianame düzenlenebilmesi için, soruşturma evresinin sonunda toplanan delillerin, suçun işlendiği hususunda yeterli şüphe oluşturması gerekmektedir. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, Cumhuriyet savcısı yargılanan kişinin en az %51 oranında da olsa mahkûm olacağını düşünüyorsa iddianamenin düzenlenmesi için yeterli şüpheye ulaşmış demektir.⁷³⁸ Bu yeterli şüpheye erişmeden iddianame düzenlenmesi kişi hak ve özgürlüklerinin ihlal edilmesi sonucunu doğuracak, kişinin haksız yere bir davaya maruz kalmasına neden olacaktır.⁷³⁹

İddianame, CMK'nın 170/3. maddesi gereğince görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenecektir. Çocuklarla ilgili yargılamalarda ÇKK'nın 26. maddesine göre çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemeleri görevli olduğu için iddianame işlenen suç tipine göre, bu mahkemelere hitaben yazılmalıdır. CMK'nın 170/4. maddesine göre; “İddianamede, yüklenen suçu oluşturan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır; yüklenen suçu oluşturan olaylar ve suçun delilleriyle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilmez.”⁷⁴⁰ Bu aşamada soyut ve genel ifadelerle yetinilmeyecek, olaylar delillerle tek tek ilişkilendirilecektir.⁷⁴¹ Cumhuriyet savcısı iddianamede, suça sürüklenen çocuğun hem lehine hem de aleyhine olan delilleri dikkate alacak; ancak suçun sübutuna yönelik bir belirlemede bulunmaktan kaçınacaktır.⁷⁴²

CMK'nın 170. maddesinde⁷⁴³ iddianamede bulunması gereken hususlar tek tek gösterilmiştir. Bu hususları taşımayan iddianameler, CMK'nın 174/1-a maddesi

⁷³⁷ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 693; Gökcen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 545; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 536; Özen, “Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, 19.

⁷³⁸ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 695.

⁷³⁹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 112.

⁷⁴⁰ “Yüklenen suçu oluşturan olaylar ve suçun delilleriyle ilgisi bulunmayan bilgilere yer verilmez.” ibaresi 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Kanunun 19. maddesiyle eklenmiştir.

⁷⁴¹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 111; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 607.

⁷⁴² Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 234; Burak Taş, “Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin Kabulü, Tensip Zaptı ve İlk Duruşma”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6/2 (Aralık 2020), 294.

⁷⁴³ CMK m. 170:

“(3) Görevli ve yetkili mahkemeye hitaben düzenlenen iddianamede;

a) Şüphelinin kimliği,

b) Müdafii,

c) Maktul, mağdur veya suçtan zarar görenin kimliği,

d) Mağdurun veya suçtan zarar görenin vekili veya kanunî temsilcisi,

e) Açıklanmasında sakınca bulunmaması halinde ihbarda bulunan kişinin kimliği,

f) Şikâyetle bulunan kişinin kimliği,

g) Şikâyetin yapıldığı tarih,

gereğince kendisine hitaben iddianame düzenlenen mahkeme tarafından Cumhuriyet Başsavcılığına iade edilecektir.⁷⁴⁴ 17/10/2019 tarihinde 7188 sayılı Kanun'un 20. Maddesi ile CMK'nın 174. maddesinde birtakım değişikliklere gidilmiştir. Buna göre; *"Suçun sübûtuna doğrudan etki edecek mevcut bir delil toplanmadan düzenlenen, önödeme veya uzlaştırmaya ya da seri muhakeme usulüne tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde önödeme veya uzlaştırma ya da seri muhakeme usulü uygulanmaksızın düzenlenen, soruşturma veya kovuşturma yapılması izne veya talebe bağlı olan suçlarda izin alınmaksızın veya talep olmaksızın düzenlenen iddianameler"* de iade edilmektedir. Yine 174. maddenin 2. fıkrasına göre, *"Suçun hukukî nitelendirilmesi sebebiyle iddianame iade edilemez."* Çünkü suçun hukuki nitelendirilmesi, suçun unsurlarına ilişkin bir tartışmayı gerektirmektedir ve bu yetki de mahkemeye aittir.⁷⁴⁵

Usulüne uygun olarak düzenlenmediği için on beş gün içerisinde iade edilen iddianameye karşı, Cumhuriyet savcısının iki seçeneği vardır. Öncelikle Cumhuriyet savcısı, kararda gösterilen eksiklikleri tamamladıktan ve hatalı noktaları düzelttikten sonra, kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilmesini gerektiren bir durumun bulunmaması halinde, yeniden iddianame düzenleyerek dosyayı mahkemeye gönderebilecektir (CMK, m. 174/4). İkinci olarak, mahkemenin iade kararına karşı Cumhuriyet savcısı, itiraz edebilecektir (CMK, m. 174/5). İtirazın reddedilmesi veya Cumhuriyet savcısının, itiraz süresi içerisinde itiraz etmemesi hâlinde, Cumhuriyet savcısı tarafından yeniden iddianame düzenlenecektir.⁷⁴⁶

h) Yüklenen suç ve uygulanması gereken kanun maddeleri,

i) Yüklenen suçun işlendiği yer, tarih ve zaman dilimi,

j) Suçun delilleri,

k) Şüphelinin tutuklu olup olmadığı; tutuklanmış ise, gözaltına alma ve tutuklama tarihleri ile bunların süreleri, gösterilir.

(4) İddianamede, yüklenen suç oluşturulan olaylar, mevcut delillerle ilişkilendirilerek açıklanır.

(5) İddianamenin sonuç kısmında, şüphelinin sadece aleyhine olan hususlar değil, lehine olan hususlar da ileri sürülür.

(6) İddianamenin 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 belirtilir."

⁷⁴⁴ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 497; Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 242.

⁷⁴⁵ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 507; Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 256.

⁷⁴⁶ Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 261.

3.4. Kovuşturma Evresinde Suça Sürüklenen Çocuklara Özgü Durumlar

3.4.1. Genel Olarak Kovuşturma Evresi

Kovuşturma evresi, CMK'nın 2/1-f maddesine göre; “*İddianamenin kabulüyle başlayıp, hükmün kesinleşmesine kadar geçen evreyi*” ifade etmektedir. CMK'nın 170. maddesindeki hususlara uygun olarak düzenlenmiş bulunan iddianame, sunulduğu mahkeme tarafından kabul edilirse suça sürüklenen çocuk için kovuşturma evresi başlayacaktır. Böylece suça sürüklenen çocuk, şüpheli konumundan sanık konumuna geçmiş olur; ancak bu evrede de çocuk “sanık” değil “suça sürüklenen çocuk” olarak ifade edilir.

Kovuşturma evresindeki işlemler kural olarak sözlüdür, açıktır ve bu işlemlerin taraflar hazır oldukları halde yüze karşı yapılması esastır.⁷⁴⁷ “Duruşma hazırlığı”, “duruşma” ve “duruşmadan sonuç çıkarma ve olağan kanun yolları” olmak üzere üç aşama, kovuşturma evresinin aşamalarını oluşturmaktadır.⁷⁴⁸ Ceza Muhakemesi Kanunu, kovuşturma evresinin hükmün kesinleşmesine kadar devam edeceğini kabul ettiği için, kesin olmayan hükümlere karşı başvurulanan olağan kanun yolları ve kanun yolu hükmün bozulmasından sonra yapılan yeniden yargılama da kovuşturma evresine dâhildir.⁷⁴⁹

Duruşma hazırlığı aşamasında yapılan ilk işlem iddianamenin kabulü işlemidir. İddianamenin kabulünden sonra ise CMK'nın 175/2. maddesine göre duruşma günü ve saati belirlenerek duruşmada hazır bulunması gereken kişilere davetiye çıkartılır.⁷⁵⁰ Bu noktada, çocuğun yasal temsilcisinin duruşmada hazır bulunması çocuğun yararı için oldukça önemli olduğu için yasal temsilciye duruşma gününün bildirilmesi de duruşma hazırlığı aşamasındaki en önemli işlemlerdendir.⁷⁵¹ Ancak bu aşamada, kanuni temsilcinin hazır bulunması, çocuğun yararına aykırı bir sonuca neden olmaması gerekmektedir.⁷⁵²

⁷⁴⁷ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 706.

⁷⁴⁸ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 98; Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 706.

⁷⁴⁹ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 586; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 678.

⁷⁵⁰ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 384.

⁷⁵¹ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 137.

⁷⁵² Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 150.

Mahkeme, iddianameyi kabul edip duruşma gününü belirledikten sonra iddianameyi de çağrı kâğıdı ile birlikte suça sürüklenen çocuğa tebliğ eder (CMK m. 176/1). Adil yargılanma hakkı ve silahların eşitliği ilkesinin gereği olarak, suça sürüklenen çocuğa savunma hakkını kullanabilmesi için makul bir süre tanınmalıdır.⁷⁵³ Bu sürenin tanınmaması, AİHS'in 6/3-b maddesinde düzenlenen *"savunmasını hazırlamak için gerekli zaman ve kolaylıklara sahip olma"* hakkına aykırılık teşkil edecektir.⁷⁵⁴ Bunun için CMK'nın 176/4. maddesi ile çağrı kâğıdının, dolayısıyla iddianamenin tebliği ile duruşma günü arasında en az bir hafta süre bulunması gerektiği kabul edilmiştir. CMK'nın 190/2. maddesi gereğince, belirlenen bu süreye uyulmamış ise duruşmaya ara verilmesini istemeye hakkı olduğu suça sürüklenen çocuğa hatırlatılacaktır. Çocuk hakkındaki yargılamanın mümkün olduğunca kesintisiz, hızlı ve etkin yapılması çocuğun yüksek yararına en uygun olanıdır. 2020 yılı adli istatistikleri incelendiğinde, çocuk ağır ceza mahkemelerindeki bir davanın ortalama görülme süresi 356 gün; çocuk ceza mahkemelerinde ise 360 gündür.⁷⁵⁵ 1 yıl gibi uzun bir zaman dilimine yayılan bir yargılamanın çocuk üzerinde yarattığı etki, yargılama devam ederken süren tutukluluk hali vb. gibi durumlar birlikte değerlendirildiğinde, bu sürenin en aza indirilmesi hedeflenmeli ve çocuğun alacağı kararla bir an evvel yüzleşmesi sağlanmalıdır. Bu nedenle, iyi bir duruşma hazırlığı yapılması, duruşmanın tek celsede bitirebilmesini sağlayacaktır.⁷⁵⁶

Duruşma aşamasında, maddi gerçeğin ortaya çıkartılması için deliller ortaya koyulur ve tartışılır.⁷⁵⁷ Duruşmadan sonuç çıkarma bir diğer anlamıyla hüküm ve olağan kanun yolu aşamasında ise, öncelikle CMK'nın 217/1. maddesi gereğince duruşmada ortaya konmuş ve tartışılmış deliller vicdani kanaate göre serbestçe takdir edilerek hüküm verilir. Daha sonra kesinleşmemiş kararlar için CMK'nın 260 vd. maddelerinde düzenlenen olağan kanun yolu aşamasına geçilerek hüküm kesinleştirilecek ve kovuşturma evresi sona erecektir. Bu noktada kovuşturma evresi hakkında bu kısa açıklamalarla yetinip, suça sürüklenen çocuk açısından ayırıklık gösteren noktalara aşağıda dikkat çekmeye çalışılacaktır.

⁷⁵³ Taş, "Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin Kabulü, Tensip Zaptı ve İlk Duruşma", 297.

⁷⁵⁴ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 711.

⁷⁵⁵ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 32.

⁷⁵⁶ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 138; Taş, "Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin Kabulü, Tensip Zaptı ve İlk Duruşma", 289.

⁷⁵⁷ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 565; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 589.

3.4.2. Suça Sürüklenen Çocukları Yargılayan Makam: Çocuk Mahkemeleri

3.4.2.1. Çocuk mahkemelerinin tarihçesi

Çocuk suçluluğundaki artış ile birlikte, çocuğun adalet sistemi içerisinde korunması ve yetişkinlerden ayrı olarak, onun hâlinde ve ihtiyaçlarından daha iyi anlayan bir mahkemede daha farklı usuller ile yargılanması gerektiği fikri toplumsal zihinde yer edinmeye başlamıştır. Bu düşüncelerle ilk çocuk mahkemesi, 1899'da Amerika Birleşik Devletleri'nin Illinois eyaletinin Chicago kentinde kurulmuştur.⁷⁵⁸ Daha sonra bu girişimi İngiltere, Belçika, Fransa, Hollanda, Almanya ve İtalya'da kurulan çocuk mahkemeleri takip etmiştir.⁷⁵⁹ Bu gelişmeler arasında, İtalya'da Adalet Bakanlığı tarafından mahkemelere gönderilen bir genelge oldukça dikkat çekicidir. Genelgede; *"Hâkimlerin küçüklere karşı özel bir dikkat ve özen göstermeleri, hâkimlerden birinin çocuk meseleleri üzerinde, onların işledikleri suçların sebeplerini, yaşayış şekil ve şartlarını, geçmişlerini, ailelerini, çevresini incelemekle meşgul olmaları, durumdan sorumlu olan ana ve babaların da takip edilmeleri, bazı mahkemelerin, çocuk suçluluğu üzerinde ihtisas yapmasını ve çocuklarla ilgili duruşmaların kapalı yapılması"* öngörülmüştür.⁷⁶⁰ Bu esaslar, çocuğun yüksek yararına ışık tutması bakımından günümüzde de birçok ülkenin çocuk adalet sisteminde kabul gören ilkelerdendir.

Ülkemizde çocuk mahkemelerinin kurulması gerektiği düşüncesi ilk kez 1916 yılında Necmettin Sadak tarafından Muallim dergisinde dile getirilmiştir.⁷⁶¹ 1945 yılında ise Adalet Bakanlığı tarafından bir tasarı hazırlanarak ilk kez çocuk mahkemeleri kurulması yönünde bir adım atılmış; ancak tasarı kanunlaşmamıştır.⁷⁶² Tasarıda, her ağır ceza mahkemesi nezdinde bir çocuk mahkemesi kurulması, mahkemelerde görev yapacak hâkimlerin tercihen evli, çocuk sahibi, psikiyatri, pedagoji, sosyal yardım alanlarında tecrübeli olması öngörülmüştür.⁷⁶³ Çocuk mahkemelerinin kurulmasına ilişkin ilk düzenleme ise 1979 yılında çıkarılan 2253

⁷⁵⁸ Faruk Erem, *Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar* (İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1940), 32; Gamze Erükcü – Emrah Akbaş, "Türkiye'de Çocuk Mahkemeleri Uygulamalarına Eleştirel Bir Bakış", *İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi* 1/3 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2012), 138.

⁷⁵⁹ Yılmaz Günel, "Yirmi Yıldır Gerçekleşmeyen Bir Tasarı: Çocuk Mahkemeleri Kanunu Tasarısı", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 20/1 (Ocak 1965), 338; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 71; Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 123.

⁷⁶⁰ Mustafa Kıray, "Çocuk Mahkemelerinin Doğuşu ve Kronolojik Tekamülü", *Adalet Dergisi*, 60/6 (Haziran 1969), 365.

⁷⁶¹ Uluğtekin, *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal inceleme Raporları*, 44.

⁷⁶² Günel, "Çocuk Mahkemeleri Kanunu Tasarısı", 338.

⁷⁶³ Günel, "Çocuk Mahkemeleri Kanunu Tasarısı", 338.

sayılı ÇMK'dir. Kanun'un geçici 1. maddesi, yürürlükten itibaren beş yıl içinde tüm yurttaki çocuk mahkemelerinin kurulmasını öngörse de bu öngörü gerçekleşmemiş, ilk çocuk mahkemesi Ankara'da ancak 1987 yılında kurulabilmiştir.⁷⁶⁴ Daha sonra İstanbul, İzmir ve Trabzon gibi çok az sayıda il merkezinde de çocuk mahkemeleri kurulmuştur.⁷⁶⁵

Çocuk mahkemeleri, suça sürüklenen çocukları sadece yargılayan bir mahkeme değil, aynı zamanda onu suça iten nedenleri saptamaya çalışan ve çocuğun sonraki süreçte iyileşmesi için tedbirler alan bir mahkemedir. Bu nedenle çocuğu ceza hukuku alanının dışına çıkartarak onun sadece cezalandırılmasını değil daha çok ıslahını amaç edinen çocuk mahkemeleri⁷⁶⁶, çocuğun yüksek yararını amaçlayan ve çocuk psikolojisinden anlayan hâkim, Cumhuriyet savcısı, sosyal çalışma görevlileri ve diğer çalışanlardan oluşacak şekilde yapılanmalıdır. Aynı şekilde çocuk mahkemeleri, suça sürüklenen çocuğun ikincil örselenmesine neden olmamak için mümkün olduğunca ivedi şekilde karar vermelidir. Yargılama sürelerinin uzunluğu, çocuğun devam eden bir belirsizlikte toplumdan uzaklaşmasına ve psikolojik olarak yara almasına neden olacaktır. Bu doğrultuda İnsan Hakları Eylem Planı'nda, çocuklar hakkındaki davaların öncelikli olarak görülmesinin sağlanacağı öngörülerek bu hızlanmanın gerçekleşmesi amaçlanmaktadır.⁷⁶⁷

3.4.2.2. Çocuk mahkemeleri ve çocuk ağır ceza mahkemeleri

Mülga 2253 sayılı Kanun'da, *“her ilde ve merkez nüfusu yüz binin üzerindeki her ilçede bir çocuk mahkemesi kurulacağı, çocuk mahkemelerinin bir başkan ve iki üyeden oluşacağı”* düzenlenmişti. 5395 sayılı ÇKK'nin yürürlüğe girmesiyle bu oluşum değiştirilmiş, çocuk mahkemeleri, “Çocuk Mahkemesi” ve “Çocuk Ağır Ceza Mahkemesi” olarak suç tipine ve mahkemenin yapılanmasına göre iki ayrı mahkeme olarak yeniden teşkilatlandırılmıştır.⁷⁶⁸

ÇKK'nin “Tanımlar” başlıklı 3. maddesine göre mahkeme, çocuk mahkemeleri ile çocuk ağır ceza mahkemelerini ifade etmektedir. “Mahkemelerin kuruluşu” başlıklı 25. maddede, *“çocuk mahkemelerinin tek hâkimden oluşacağı,*

⁷⁶⁴ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 378; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 71; Erükçü – Akbaş, “Türkiye’de Çocuk Mahkemeleri Uygulamalarına Eleştirel Bir Bakış”, 140.

⁷⁶⁵ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 123; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 71.

⁷⁶⁶ Artuk, “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu”, 2/220; Apaydın, *Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci*, 23.

⁷⁶⁷ Adalet Bakanlığı, *İnsan Hakları Eylem Planı*, 109.

⁷⁶⁸ Erükçü – Akbaş, “Türkiye’de Çocuk Mahkemeleri Uygulamalarına Eleştirel Bir Bakış”, 141.

çocuk ağır ceza mahkemelerinde ise bir başkan ile yeteri kadar üye bulunacağı, mahkemenin bir başkan ve iki üye ile toplanacağı” düzenlenmiştir. Çocuk ağır ceza mahkemelerindeki üç hâkimden oluşmasını isabetsiz görenler, bir heyet karşısında çocuğun onlara karşı yakınlık ve samimiyet gösteremeyeceğini, daha çok korkacağını ve kendini onlara ifade edemeyeceğini; ona anne-çocuk ya da baba-çocuk şefkati ile yaklaşan tek hâkim karşısında ise çocuğun doğruyu söylemesinin daha kuvvetle muhtemel olduğunu savunmaktadırlar.⁷⁶⁹

Çocuk mahkemelerinin birden fazla hâkimden oluşması gerektiğini savunanlara göre ise, suça sürüklenen çocuğun karakterini ve onu suça sürükleyen nedenleri anlamak ve hüküm vermek birden çok alanda uzmanlaşma gerektirecek ve çoğu zaman tek bir hâkimden bu uzmanlıkların tümünü beklemek mümkün olmayacaktır.⁷⁷⁰ Ayrıca çocuğun kendini daha doğru ifade edebilmesi ve kendini güvende hissedebilmesi için çocuk ağır ceza mahkemelerindeki en az bir üyenin kadın hâkim olması gerekmektedir.⁷⁷¹ Kanaatimizce de çocuk, fitratı gereği kendince tehlikeli ve endişe duyduğu her ortamda anne şefkatine muhtaçtır. Bu şefkat ve güvende olma duygusunu sağlamak ve onu daha rahat hissettirmek adına çocuk ağır ceza mahkemelerinde en az bir üyenin kadın hâkim, çocuk mahkemesi hâkiminin ise tercihen kadın hâkim olması çocuğun yüksek yararına daha uygun olacaktır. Yine çocuk yargılamasında, suça sürüklenen çocuğun davranışlarının gözlemlenerek ona uygun kararlar verilmesi açısından önem arz ettiği için mümkün olduğunca hüküm verene kadar kovuşturmayı aynı hâkimin yürütmesi, kararı da aynı hâkimin vermesi daha uygun olacaktır.⁷⁷²

Çocuk mahkemeleri her il merkezinde kurulacak, ayrıca bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak Hâkimler ve Savcılar Kurulunun olumlu görüşü alınarak belirlenen ilçelerde de kurulabilecektir. Yine iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde çocuk mahkemelerinin birden fazla dairesi oluşturulabilecektir (ÇKK m. 25/1). Çocuk ağır ceza mahkemeleri de bölgelerin coğrafi durumları ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak belirlenen yerlerde Hâkimler ve Savcılar Kurulunun

⁷⁶⁹ Naci Şensoy, “Çocuk Mahkemeleri”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* 5/1 (Ocak 1950), 140; Erem, *Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar*, 39.

⁷⁷⁰ Erem, *Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar*, 38.

⁷⁷¹ Şensoy, “Çocuk Mahkemeleri”, 140; Erem, *Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar*, 39.

⁷⁷² Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 155.

olumlu görüşü alınarak kurulacak, iş durumunun gerekli kıldığı yerlerde çocuk ağır ceza mahkemelerinin birden fazla dairesi oluşturulabilecektir (ÇKK m. 25/2).

Çocuk mahkemelerinin yargı çevresi, kurulduğu il ve ilçenin mülkî sınırlarıyla belirlenir. Çocuk ağır ceza mahkemelerinin yargı çevresi, bulundukları il merkezi ve ilçeler ile bunlara adlî 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 Kurulunca karar verilir (ÇKK m. 27).

Mahkemelerin görevi ÇKK'nin 26. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; *“Çocuk mahkemesi, asliye ceza mahkemesi ile sulh ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar; çocuk ağır ceza mahkemesi ise ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlar bakımından suça sürüklenen çocuklar hakkında açılacak davalara bakacaktır.”* Kanun lafzında halen sulh ceza mahkemeleri yer alsa da sulh ceza mahkemelerinin 2014 yılında 6545 sayılı Kanun'un 46. maddesiyle kaldırıldığını hatırlatmak isteriz. Bu nedenle çocuk mahkemeleri yalnız asliye ceza mahkemelerinin görev alanına giren suçlarla ilgili yargılama yapacaktır. Asliye ceza mahkemelerinin görev alanı, 5235 sayılı Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri İle Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun'un 11. maddesinde, *“Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, sulh ceza hâkimliği ve ağır ceza mahkemelerinin görevleri dışında kalan dava ve işler”* olarak belirlenmiştir. Aynı Kanun'un 12. maddesinde ise *“Kanunların ayrıca görevli kıldığı hâller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmî belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332 nci maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla”* ağır ceza mahkemelerinin görevli olduğu düzenlenmiştir. Böylece 11. madde çocuk mahkemeleri, 12. madde ise çocuk ağır ceza mahkemelerinin görev kapsamı olarak uygulanacaktır.

ÇKK 25/1. maddesi gereğince çocuk mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı bulunmaz. Yargıtay'a göre; "5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nun 25/1. maddesinde yer alan 'Çocuk mahkemelerinde yapılan duruşmalarda Cumhuriyet savcısı bulunmaz.' şeklindeki düzenlemeye aykırı olarak hükmün açıklandığı duruşmada Cumhuriyet savcısının katılımı ile duruşma yapılarak yazılı şekilde karar verilmesi" bozmayı gerektirmiştir.⁷⁷³

ÇKK'nin 26/3. maddesine göre; "Mahkemeler bu Kanunda ve diğer kanunlarda yer alan tedbirleri almakla görevlidir." Esasında çocuklar hakkında koruyucu ve destekleyici tedbirlerin alınmasında aile mahkemeleri kurulan yerler bakımından bu mahkemeler, kurulu bulunmayan yerler bakımından ise asliye hukuk mahkemeleri hâkimi, çocuk hâkimi sıfatı ile görevlidir. Bu fıkra gereğince, suça sürüklenen çocuk yargılanırken ÇKK'deki koruyucu ve destekleyici tedbirlerin ya da TMK'da düzenlenen bir tedbirin uygulanması kararı yargılamayı yapan çocuk mahkemesi tarafından alınabilecektir.⁷⁷⁴ Bu husus ÇKK'nin 7. maddesinin son fıkrasında "Mahkeme, korunma ihtiyacı olan çocuk hakkında, koruyucu ve destekleyici tedbir kararının yanında 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre velayet, vesayet, kayyım, nafaka ve kişisel ilişki kurulması hususlarında da karar vermeye yetkilidir." ifadesi ile de hüküm altına alınmıştır. 26. Maddenin gerekçesinde bu husus "Aile mahkemelerinin kendilerine intikal eden esas dava ile birlikte, çocuklar hakkında da koruyucu ve destekleyici kararların alınmasında görevleri devam edecektir. Maddenin son fıkrasıyla öngörülen amaç, özel korunma ihtiyacı içinde bulunan çocuklar ile suça sürüklenen çocuklar hakkında bu Kanunla kurulan mahkemelerin ve çocuk hâkiminin karar vermesidir." şeklinde ifade edilmiştir.⁷⁷⁵

Ülkemizde hâlihazırda 85'i çocuk mahkemesi, 16'sı çocuk ağır ceza mahkemesi olmak üzere toplam 101 adet çocuk mahkemesi bulunmaktadır.⁷⁷⁶ Ne yazık ki henüz her yargı çevresinde çocuk mahkemeleri kurulu değildir. Bu nedenle ÇKK Geçici Madde 1/3'e göre; "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." Yine aynı maddenin 4. fıkrası gereğince; "Çocuk mahkemesi bulunmayan yerlerde, bu mahkeme kurulup

⁷⁷³ Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2019/9425 (22 Mayıs 2019).

⁷⁷⁴ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 127.

⁷⁷⁵ Bkz. ÇKK m. 26 gerekçesi.

⁷⁷⁶ Bu veri; Bilgi Edinme Kanunu kapsamında yapmış olduğumuz başvuru neticesinde, Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü tarafından, 11/06/2021 tarihinde verilen cevaptan edinilmiştir.

göreve başlayıncaya kadar korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında tedbir kararları görevli aile veya asliye hukuk mahkemelerince alınacaktır.”

Nisan 2021’de kamuoyu ile paylaşılan İnsan Hakları Eylem Planı’nda, çocuğun üstün yararının daha iyi korunabilmesi amacıyla çocuk mahkemelerinin müstakil bir kampüs içinde bulunacağı yeni bir adliye mimarisi modeli geliştirilmesi hedeflenmiştir. Yine çocuk mahkemelerindeki duruşma salonlarının çocuk dostu olacak şekilde tasarlanması; duruşmalara hâkim, savcı ve avukatların cübbe giymeksizin katılımına imkân sağlanması planlanmaktadır.⁷⁷⁷

3.2.2.2.1. Çocuk mahkemeleri hâkimleri

Kendilerine has özellikleri ve kovuşturma usulleri bulunan suça sürüklenen çocukları yargılayan hâkimler, diğer mahkemelerde görev yapan hâkimlerden farklı bir bakış açısı ve donanımına sahip olmak durumundadır. Çocuk suçluluğu kavramı, çocuk suçluluğunun nedenleri ve çocuk psikolojisi ile ilgili bilgi sahibi olan, çocuğu dinlerken veya sorgularken onunla iletişim becerileri yüksek, çocuğa yaklaşımı yetişkin bir sanığa olan yaklaşımdan daha farklı olan bir hâkimin çocuk ceza adalet sisteminin içerisinde yer alması, çocuğun yüksek yararı için en uygunu olacaktır.⁷⁷⁸ Bu doğrultuda ÇKK’nin 28. maddesinde çocuk mahkemelerine atanacak hâkimlerin, *“tercihen çocuk hukuku alanında uzmanlaşmış, çocuk psikolojisi ve sosyal hizmet alanlarında eğitim almış olan hâkimler ve Cumhuriyet savcıları arasından olması”* öngörülmüştür. Atamalarda, istekli olanlara ve daha önce bu görevlerde bulunmuş olanlara öncelik tanınacağı da 2. fıkrafta düzenlenmiştir.

Suçta sürüklenen çocuk çoğu kez hakkında bir yargılama yapıldığının, yargılama esnasında kendisine soru soranın, sonucunda ne olacağının dahi farkında değildir. Bu nedenle hâkim, çocuğa yaşıyla ve algılama yeteneği ile uyumlu bir şekilde ona kim olduğunu, çocuğun neden orada bulunduğunu açıklamalıdır.

Uygulamada ne yazık ki nadir de olsa karşılaşılan, özellikle sorgu esnasında çocuğa karşı çok sert tavır ve hitaplar, “Utanmadın mı bu suçu işlerken?”, “Senin annen baban yok mu?”, “Sen hiç mi okula gitmedin?”, “Bunda anlamayacak ne var?” gibi sorular çocuğun daha çok endişelenmesine ve yargılamayı aydınlatacak doğru cevaplar verememesine neden olmaktadır.⁷⁷⁹

⁷⁷⁷ Adalet Bakanlığı, *İnsan Hakları Eylem Planı*, 109.

⁷⁷⁸ Şensoy, “Çocuk Mahkemeleri”, 139.

⁷⁷⁹ Karataş ve Mavili tarafından yapılan görüşmede bir pedagogun şu sözleri oldukça dikkat çekicidir: *“Duruşmada ifade verirken çocuk titriyor ve ağlamaya başladı birden. Korktu yani koca bir kürsü. Hâkim dedi ki: Burası okul değil, parmağını kaldırıp durma. Niye ağlayıp duruyorsun?”* Karataş – Mavili, “Çocuk Adalet Sisteminde Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamalarda Karşılaşılan Sorunlar”, 1029.

Uygulamada yaşanabilecek tüm bu olumsuzlukların ve aksamaların önüne geçebilmek adına ÇKK'nin 32. maddesi uyarınca bu mahkemelerde görevlendirilecek hâkimlere adaylık dönemlerinde, Adalet Bakanlığınca belirlenen esaslara uygun çocuk hukuku, sosyal hizmet, çocuk gelişimi ve psikolojisi gibi konularda eğitim verilmesi sağlanacaktır. Meslek öncesi eğitimler, Türkiye Adalet Akademisi tarafından, titizlikle ve alanında uzman eğitimciler tarafından hazırlanan bir müfredat ile adli yargı hâkim ve Cumhuriyet savcısı adaylarına verilmektedir. Bu eğitimde, Çocuk Koruma Kanunu özelinde hem mağdur hem de suça sürüklenen çocukların ceza adalet sisteminde karşı karşıya olduğu durumlar ve uygulamada yaşanan pürüzler incelenmekte, çözüm önerileri sunulmaktadır. Daha da önemlisi, hâkim ve savcı adaylarına muhatap olacakları her çocuğun hayatına titizlikle dokunması ve onların bir daha ceza adalet sistemine dâhil olmaması için gereken her türlü önlemi alması gerektiği hatırlatılmaktadır. Yine çocuk mahkemelerine görevlendirilen hâkimlerin de görevleri süresince, alanlarında uzmanlaşmalarını sağlama ve kendilerini geliştirmelerine yönelik hizmet içi eğitim almaları da sağlanmaktadır.

3.4.3. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Duruşma Aşaması

Kovuşturma evresinde en kapsamlı işlemlerin yapıldığı aşaması, şüphesiz duruşma aşamasıdır. ÇKK'de suça sürüklenen çocuk hakkındaki duruşmanın nasıl yapılacağı ne yazık ki ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Sadece ÇKK'nin 22. maddesinde şu hükümler yer almaktadır: “Çocuk, velisi, vasisi, mahkemece görevlendirilmiş sosyal çalışma görevlisi, çocuğun bakımını üstlenen aile ve kurumda bakılıyorsa kurumun temsilcisi duruşmada hazır bulunabilir. Mahkeme veya hâkim, çocuğun sorgusu veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurabilir. Duruşmalarda hazır bulunan çocuk, yararı gerektirdiği takdirde duruşma salonundan çıkarılabileceği gibi sorgusu yapılmış çocuğun duruşmada hazır bulundurulmasına da gerek görülmeyebilir.”

Duruşma aşaması, CMK'nın 182. vd. maddelerinde düzenlenmiştir. Bu maddelerdeki düzenlemeler çocuk yargılamasına uygun düştüğü müddetçe suça sürüklenen çocuklar için de geçerlidir. Bu başlık altında esas konumuzun dışına çıkmamak için, duruşma aşamasında suça sürüklenen çocuklara özgü noktalar üzerinde durulacaktır.

3.4.3.1. Duruşmanın kapalılığı

Çocuk adalet sisteminde suça sürüklenen çocuğun yargılanması süresince kişiliğinin ve geleceğinin zarar görmemesi için gizlilik ilkesine oldukça önem verilmiştir. AİHS'in 6. maddesinde *“Küçüklerin çıkarları gerektirdiğinde duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir.”* denilerek aleni yargılanma hakkına, istisna getirildiğinden yukarıda söz etmiştik. Pekin Kuralları'nın 8. maddesinde de *“Çocuğun afişe olması yahut damgalanması gibi zararlara yol açabilecek durumların ortadan kaldırılması için gizliliğe azami özen gösterilmesi gerektiği”* ifade edilmiştir. Aynı doğrultuda, ÇKK'nin 4. maddesinde de *“Çocuklar hakkında yürütülen işlemlerde, yargılama ve kararların yerine getirilmesinde kimliğinin başkaları tarafından belirlenememesine yönelik önlemler alınması”* temel ilkelerden biri olarak kabul edilmiştir.

Anayasa'nın 141/1. maddesine göre; *“Mahkemelerde duruşmalar herkese açıktır.”* CMK'nın 182/1. maddesinde de duruşmanın herkese açık olacağı düzenlenmiştir. Adil yargılanma hakkının bir gereği olarak, ceza muhakemesinin kovuşturma evresinde, soruşturma evresindeki gizlilik ilkesinin tersine aleniyet ilkesi kabul edilmiştir.⁷⁸⁰ Genel kural bu olmakla birlikte Anayasa'nın 141/1. maddesinin devamında, *“duruşmaların bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına ancak genel ahlakın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde karar verilebileceği”*; 141/2. maddede ise *“küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulacağı”* düzenlenmiştir. Bu doğrultuda CMK'nın *“Zorunlu kapalılık”* başlıklı 185. maddesinde *“Sanık, on sekiz yaşını doldurmamış ise duruşma kapalı yapılır; hüküm de kapalı duruşmada açıklanır.”* hükmü ile suça sürüklenen çocukların yargılanmasında aleniyet ilkesine önemli bir istisna getirilmiştir. Çocuklar hakkında kabul edilen tüm kurallarda olduğu gibi, zorunlu kapalılık uygulamasında da şüphesiz çocuğun üstün yararının korunması amaçlanmıştır. Böylece yargılanmakta olan çocuğun üzerindeki çekingenlik duygusunun kaldırılması, duruşma salonunda bulunanların çocuk üzerinde olumsuz etkide bulunmasının ve çocuğun lekelenmesinin önlenmesi, çocuğun hâkim ile daha rahat konuşabilmesi ve kendini ifade edebilmesi, çocuğun yaptıkları ile övünüp kendini bir kahraman gibi görmesinin önüne geçilmesi

⁷⁸⁰ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 719; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 555.

amaçlanmıştır.⁷⁸¹ Bu amaçların sağlanabilmesi için özellikle çocuk mahkemesi olmayan yerlerde, bir sonraki duruşmayı bekleyen avukatlara, mağdur yakınlarına ve diğer kişilere, yargılamanın bir çocuk yargılaması olduğu ve kapalı yapılacağı hatırlatılarak bu kişiler dışarıya çıkartılmalıdır.⁷⁸²

Duruşmanın açıklığı, isteyen herkesin duruşma salonunda bulunabilmesini, duruşmada olanları görüp işitebilmesini ve başkalarına aktarabilmesini ifade eder.⁷⁸³ Kapalı olan duruşmada ise bunların yapılması mümkün değildir. Ancak mahkeme, sosyal çalışma görevlisi⁷⁸⁴, hâkim veya savcı adayı ya da stajyer avukat gibi⁷⁸⁵ bazı kişilerin kapalı duruşmada hazır bulunmasına izin verebilir. Bu hâlde bu kişiler, duruşmanın kapalı olmasını gerektiren hususları açıklamamaları bakımından uyarılırlar ve bu husus tutanağa yazılır (CMK m. 187/1). Kapalı duruşmanın içeriği hiçbir iletişim aracıyla yayımlanamaz (CMK m. 187/2). TCK'nın 285/3. maddesine göre; *“Kanuna göre kapalı yapılması gereken veya kapalı yapılmasına karar verilen duruşmadaki açıklama veya görüntülerin gizliliğini alenen ihlal eden kişi, bir yıldan üç yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır.”*

Kovuşturma devam ederken suça sürüklenen çocuğun on sekiz yaşını tamamlaması durumunda, bir ara karar kurularak yargılamaya açık olarak devam edilecek ve CMK'nın 185. maddesi gereği hüküm de açık duruşmada açıklanacaktır.⁷⁸⁶ Bu halde duruşmaya kapalı olarak devam edilmesi, CMK'nın 182. maddesine aykırılık teşkil ettiği için CMK'nın 289. maddesine göre temyiz

⁷⁸¹ Şensoy, “Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri”, 619; Artuk, “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu”, 2/227; İnceoğlu, “Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda ‘Gizlilik İlkesinin’ Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, 114.

⁷⁸² Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 158.

⁷⁸³ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 603; “Duruşma salonuna girerek herkesin duruşmayı izleyebilmesi dolaysız açıklık; kamuoyunun duruşmadan haberdar edilebilmesi için habercilerin duruşmada gördüklerini aktarabilmesi dolaylı açıklık olarak ifade edilir.” İnceoğlu, “Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda ‘Gizlilik İlkesinin’ Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, 113.

⁷⁸⁴ ÇKK m. 22/2: “Mahkeme veya hâkim, çocuğun sorgusu veya çocuk hakkındaki diğer işlemler sırasında çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisi bulundurulabilir.”

⁷⁸⁵ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 115; Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 721.

⁷⁸⁶ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 117; İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 111.

sebeplerindendir.⁷⁸⁷ Ancak bu hallerde de, CMK'nın 182/2. maddesindeki koşulların oluşması hâlinde duruşmaya kapalı olarak devam edilmesine karar verilebilecektir.⁷⁸⁸

Son olarak; suça sürüklenen çocuğun yetişkinlerle birlikte işlediği suçlarda, birleşme kararı verilerek duruşmaya genel mahkemelerde devam edilmesi durumunda, duruşmaya kapalı olarak devam edilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

3.4.3.2. Suça sürüklenen çocuğun duruşmadan bağışıklığı

Suçta sürüklenen çocuğun yargılama işlemlerinden asgari düzeyde etkilenmesi için onun duruşmada sürekli olarak bulunması gerekliliği kabul edilmemiştir. ÇKK'nın 22/3. maddesine göre; *“Duruşmalarda hazır bulunan çocuk, yararı gerektirdiği takdirde duruşma salonundan çıkarılabileceği gibi sorgusu yapılmış çocuğun duruşmada hazır bulundurulmasına da gerek görülmeyebilir.”* CMK'nın 196. maddesinde *“Mahkemece sorgusu yapılmış olan sanık veya bu hususta sanık tarafından yetkili kılındığı hâllerde müdafii isterse mahkeme, sanığı duruşmada hazır bulunmaktan bağışık tutabilir.”* hükmünde sanığın duruşmadan bağışık tutulması, sanığın veya müdafinin talebine bağlı iken; ÇKK'nın 22/3. maddesinin lafzından da anlaşıldığı gibi, suça sürüklenen çocuğun duruşmadan bağışık tutulmasına mahkeme re'sen de karar verebilecektir.⁷⁸⁹ Böylece hâkimin çocuğun yararına uygun olarak onun karşılaşılabileceği olası olumsuzlukların önüne geçilme konusunda hâkime takdir yetkisi tanınmış, daha hızlı karar alınabilmesi sağlanmıştır.⁷⁹⁰

CMK'nın *“Sorgu sırasında sanığın mahkeme salonundan çıkarılabilmesi”* başlıklı 200. maddesinin suça sürüklenen çocuklar hakkında da uygulanması neticesinde, *“Çocuğun yüzüne karşı suç ortaklarından birinin veya bir tanığın gerçeği söylemeyeceğinden endişe edilirse mahkeme, sorgu ve dinleme sırasında çocuğun mahkeme salonundan çıkarılmasına karar verebilecektir.”* Bu durumlarda savunma

⁷⁸⁷ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 722; “30.03.1996 doğumlu olan suça sürüklenen çocuk ..., 01.10.2015 tarihli karar duruşmasında 18 yaşını doldurduğu halde, duruşmanın açık yapılması gerekirken kapalı yapılması ve hükmün de kapalı duruşmada açıklanması suretiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin (B. ve P. /Birleşik Krallık, P. 32-49; Diennet/Fransa, Seri A No : 325, 26/09/1995; Axen/Almanya, Seri A No : 72, 08/12/1983) kararlarına ve 5271 sayılı CMK'nın 182. maddesine muhalefet edilmesi bozmayı gerektirmiş...” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2020/18795 (14 Aralık 2020).

⁷⁸⁸ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 312.

⁷⁸⁹ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 111.

⁷⁹⁰ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 325.

hakkının kısıtlanmaması için çocuk duruşma salonuna alındığında, yokluğunda alınan ifadelerin kendisine okunması ve içeriğinin anlatılması gereklidir.⁷⁹¹

3.4.3.3. Suça sürüklenen çocuğa disiplin hapsi uygulanamaması

CMK'nın 203. maddesine göre; *“Duruşmanın düzeni, mahkeme başkanı veya hâkim tarafından sağlanır. Mahkeme başkanı veya hâkim, duruşmanın düzenini bozan kişinin, savunma hakkının kullanılmasını engellemek koşuluyla salondan çıkarılmasını emreder. Kişi dışarı çıkarılması sırasında direnç gösterir veya karışıklıklara neden olursa yakalanır ve hâkim veya mahkeme tarafından, avukatlar hariç, verilecek bir kararla derhâl dört güne kadar disiplin hapsine konulabilir. Ancak çocuklar hakkında disiplin hapsi uygulanmaz.”*

Suçta sürüklenen çocuk, duruşmanın düzenini bozduğunda mahkeme başkanı veya hâkim tarafından duruşma salonundan çıkarılmasını emredebilecektir. Çocuğun duruşmadan çıkarılması kararı muhakkak onun savunma hakkını kısıtlamayacak şekilde olmalıdır. Bu halde çocuğun duruşmada hazır bulunması savunma bakımından zorunlu görülmezse oturum yokluğunda sürdürülüp bitirilebilecektir.⁷⁹² Çocuk, dışarı çıkarılması sırasında direnç gösterir veya karışıklıklara neden olsa dahi hakkında disiplin hapsi uygulanamayacaktır. Çocuk adalet sisteminde, disiplin hapsi dahi olsa özgürlüğü bağlayıcı cezaların son çare olarak görülmesi ilkesi doğrultusunda bu uygulama çocuğun yararına uygundur.

3.4.3.4. Duruşma esnasında çocuğun yaş tespiti veya yaşının düzeltilmesi

Yargılama sırasında suçta sürüklenen çocuğun yaşı ile ilgili bir çelişki ortaya çıkarsa, mahkemenin öncelikle çocuğun yaş tespitini yapması gerekmektedir.⁷⁹³ Örneğin, çocuğun resmî yaşının gerçek görünüşü ile uyuşmadığının anlaşılması veya soruşturma evresinde çocuğun yaş tespitine ilişkin olarak alınan raporlar arasında çelişki olması durumunda bu yola başvurulabilecektir. Ancak soruşturma evresinde yaş tespiti veya düzeltme yapılması gerekirse, Cumhuriyet savcısı önce hukuk mahkemesinden yaşın düzeltilmesini istemeli daha sonra duruma göre kamu davası açmalıdır.⁷⁹⁴ Nüfus kaydına göre on iki yaşından küçük olan çocuğun yaşında bir tereddüt ortaya çıkması halinde, güvenlik tedbiri uygulanabilmesi için ceza

⁷⁹¹ İpek, *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*, 111.

⁷⁹² Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 612; Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 728.

⁷⁹³ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 337; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 128.

⁷⁹⁴ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 634; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 661.

mahkemesince bir kovuşturma yapılamayacağı için önce asliye hukuk mahkemelerinde dava açılmalı, davanın sonucuna göre hareket edilmesi gerekmektedir.⁷⁹⁵

CMK'nın 218/2. maddesine göre; *“Kovuşturma evresinde mağdur veya sanığın yaşının ceza hükümleri bakımından tespitiyle ilgili bir sorunla karşılaşılması halinde; mahkeme, ilgili kanunda belirlenen usule göre bu sorunu çözerek hükmünü verir.”* Öğretide “nispi muhakeme mecburiyeti” olarak adlandırılan bu uygulamaya göre, ceza mahkemesi bizzat Nüfus Hizmetleri Kanunu'ndaki hükümleri uygulayarak çocuğun yaş tespitini yapacaktır.⁷⁹⁶ Bu tespit yapılırken, çelişkilerin giderilmesi adına Adli Tıp Kurumu'ndan bilirkişi raporu alınması gerekmektedir.⁷⁹⁷ Nüfus Hizmetleri Kanunu'nun 39. maddesine göre; *“Çocuğun nüfus kaydında doğum yılı yazılıp doğum ayı ve günü yazılmamış ise yaşının hesaplanmasında doğduğu yılın Temmuz ayının birinci günü, ayı yazılıp da günü belli değil ise de o ayın birinci günü başlangıç olarak alınacaktır.”*

Nispi muhakeme yoluyla yaş tespiti yapan mahkeme, meseleyi sadece kendi kararı açısından geçerli olmak üzere ve kendisine gerekli ölçüde çözecektir.⁷⁹⁸ Mahkemenin yaş tespiti veya çocuğun yaşının düzeltilmesi hakkında verdiği karar bir ara karar niteliğinde olduğu için ancak esas hükümle birlikte kanun yoluna başvurulabilecektir.⁷⁹⁹ Ceza mahkemesinin yaş tespitine ilişkin verdiği kararlar hukuk mahkemesinde kesin hüküm teşkil edecek, aynı kişinin yaşının düzeltilmesi için yeni bir dava açılmayacaktır.⁸⁰⁰

⁷⁹⁵ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 417.

⁷⁹⁶ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 634; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 553; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 659; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 129.

⁷⁹⁷ “sağlık kurulu raporu alınarak suç tarihinde yaşının tespit edilerek sonucuna göre hüküm kurulması gerektiği düşünülmeyen eksik araştırmaya dayalı olarak karar verilmesi...” Yargıtay 20. Ceza Dairesi, K. 2019/5743 (24 Ekim 2019); “Yaş tespiti için mevcut grafiler ile yeni film ve kemik grafileri de çektilerle tam teşekküllü bir hastaneden içinde radyoloji uzmanının da bulunduğu sağlık kurulundan rapor alınması, duraksama halinde Adli Tıp Kurumundan görüş alınarak suç tarihindeki gerçek yaşının bilimsel olarak saptanmasından sonra suça sürüklenen çocuğun hukuki durumunun tayin ve takdiri gerekirken, eksik araştırma ile yazılı şekilde hükümler kurulması” Yargıtay 14. Ceza Dairesi, K. 2019/11574 (10 Ekim 2019).

⁷⁹⁸ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 157.

⁷⁹⁹ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 635; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 131.

⁸⁰⁰ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 383.

3.4.4. Suça Sürüklenen Çocukların Yargılanmasında Duruşmadan Sonuç Çıkarma Aşaması ve Hüküm

Kovuşturma evresinin son adımı olan duruşmadan son çıkarma aşamasında, duruşma aşamasında ortaya konulan ve tartışılan tüm deliller değerlendirilerek hüküm verilir. CMK'nın 223/1. maddesine göre, hüküm duruşmanın sona erdiği açıklandıktan sonra verilecektir. Bu nedenle, henüz suça sürüklenen çocuğun son sözleri dinlenmeden ve duruşmanın sona erdiği tefhim olunmadan hâkim hükmü hazırlamamalıdır.⁸⁰¹

CMK'nın 225/1. maddesine göre; *“Hüküm, ancak iddianamede unsurları gösterilen suça ilişkin fiil ve faili hakkında verilir.”* İddianamede yer almayan bir fiil için hüküm kurulması mümkün değildir.⁸⁰² Ancak mahkeme, iddianamedeki fiilin hukuki niteliği ile bağlı olmayıp aynı fiili başka bir suç tipi ile ilişkilendirebilecektir.⁸⁰³ Bu hallerde hüküm verilmeden evvel suça sürüklenen çocuğa, CMK'nın 226. maddesi gereğince muhakkak ek süre verilmelidir.

Tek hâkimli çocuk mahkemelerinde hüküm hâkim tarafından, hukuka uygun olarak elde edilmiş olan deliller ve tüm hususlar değerlendirilerek verilir.⁸⁰⁴ Heyet hâlinde teşekkül eden çocuk ağır ceza mahkemelerinde ise hüküm oybirliği veya oyçokluğuyla verilir (CMK m. 224/1). Bu mahkemelerde hüküm verilmeden evvel, mahkeme başkanının başkanlığında bir müzakere yapılır (CMK m. 228). Müzakereye sadece hükme ve karara katılacak hâkimler katılacaktır (CMK m. 227/1). Hem maddede yer almadığı için hem de silahların eşitliği ilkesi gereğince Cumhuriyet savcısı müzakereye katılamayacaktır.⁸⁰⁵ Müzakerede, muhakeme şartlarının bulunup bulunmadığı, delillerin tartışılması, suçun niteliği, temel ve sonuç cezanın belirlenmesi gibi hususlar tartışılacaktır.⁸⁰⁶

CMK'nın 229. maddesi gereği çocuk ağır ceza mahkemesinde müzakere sonucunda; *“Mahkeme başkanı, kıdemsiz üyeden başlayarak oyları ayrı ayrı toplar ve*

⁸⁰¹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 168.

⁸⁰² “İddianamede açıklanan ve suç oluşturduğu iddia olunan eylemin dışına çıkılması, dolayısıyla davaya konu edilmeyen fiil veya olaydan dolayı yargılama yapılması ve açılmayan davadan hüküm kurulması kanuna açıkça aykırılık oluşturacaktır. Öğretide “davasız yargılama olmaz” ve “yargılamanın sınırlılığı” olarak ifade edilen bu ilke uyarınca hâkim, ancak hakkında dava açılmış bir fiil ve kişi ile ilgili yargılama yapabilecek ve önüne getirilen somut uyumsuzluğu hukuki çözüme kavuşturacaktır.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2020/269 (4 Haziran 2020)

⁸⁰³ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 173; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 758.

⁸⁰⁴ Murat Balcı, *Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2013), 94.

⁸⁰⁵ Balcı, *Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri*, 98.

⁸⁰⁶ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 172.

en sonra kendi oyunu verir. Mahkeme başkan ve üyelerinden hiçbiri herhangi bir konu veya sorun üzerinde azınlıkta kaldığını ileri sürerek oylamaya katılmaktan çekinemez. Oylar dağılırsa suça sürüklenen çocuğun en çok aleyhine olan oy, çoğunluk meydana gelinceye kadar kendisine daha yakın olan oya eklenir.” ve böylece çocuk hakkında hükme ulaşılır.

3.4.4.1. Hüküm çeşitleri

CMK'nın 223. maddesinde hüküm çeşitleri; beraat, ceza verilmesine yer olmadığı, mahkûmiyet, güvenlik tedbirine hükmedilmesi, davanın reddi ve düşmesi kararı olarak sayılmıştır. CMK'nın 223/2 maddesine göre; *“Yüklenen fiilin kanunda suç olarak tanımlanmamış olması, yüklenen suçun suça sürüklenen çocuk tarafından işlenmediğinin sabit olması, yüklenen suç açısından çocuğun kast veya taksirinin bulunmaması, yüklenen suçun suça sürüklenen çocuk tarafından işlenmesine rağmen, olayda bir hukuka uygunluk nedeninin bulunması, yüklenen suçun sanık tarafından işlendiğinin sabit olmaması”* hâllerinde beraat kararı verilmesi gerekmektedir.⁸⁰⁷ Şüpheden sanık yararlanır ilkesi gereğince, suça sürüklenen çocuğun suçu işleyip işlemediği konusundaki şüphe yenilememişse beraat kararı verilmelidir.⁸⁰⁸ Beraat hükmünün gerekçesinde, belirtilen bu hallerden hangisine dayanıldığının gösterilmesi gerekir (CMK 230/2). Ayrıca, CMK'nın 223/9. maddesi gereğince derhâl beraat kararı verilebilecek hâllerde durma, düşme veya ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilemeyecektir. Örneğin, suçun çocuk tarafından işlenmediği sabit olduğu halde, çocuğun yaş küçüklüğü nedeniyle ceza verilmesine yer olmadığı kararı değil, çocuğun daha lehine olan beraat kararı verilmesi gerekecektir.⁸⁰⁹ Eğer derhal beraat kararı verilebilecek haller oluşmamış ise bu durumda şartlarının varlığına göre; ceza verilmesine yer olmadığı, durma veya düşme kararı verilebilecektir.

CMK'nın 223/3. maddesine göre; *“Yüklenen suçla bağlantılı olarak yaş küçüklüğü, akıl hastalığı veya sağır ve dilsizlik hali ya da geçici nedenlerin bulunması, yüklenen suçun hukuka aykırı fakat bağlayıcı emrin yerine getirilmesi suretiyle veya*

⁸⁰⁷ “Dosya içeriği itibarıyla de, 5271 sayılı CMK'nın 223/9. maddesindeki derhal beraat kararı verilmesini gerektirir şartlar bulunmadığından, hükmün gerçekleşen zamanı nedeniyle 5320 sayılı Kanunun 8/1. maddesi gereğince halen uygulanmakta olan 1412 sayılı CMUK'un 321. maddesi uyarınca BOZULMASINA, aynı Kanunun 322. maddesinin verdiği yetkiye dayanılarak, 5237 sayılı TCK'nın 66/1-e, 67/4 ve 5271 sayılı CMK'nın 223/8. maddeleri gereğince sanık hakkındaki kamu davasının isteme uygun olarak DÜŞMESİNE, 22/10/2020 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.” Yargıtay 12. Ceza Dairesi, K. 2020/5479 (22 Ekim 2020).

⁸⁰⁸ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 767.

⁸⁰⁹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 177.

zorunluluk hali ya da cebir veya tehdit etkisiyle işlenmesi, meşru savunmada sınırın heyecan, korku ve telaş nedeniyle aşılması, kusurluluğu ortadan kaldıran hataya düşülmesi hallerinde, suça sürüklenen çocuğun kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir.” Yine işlenen fiilin suç olma özelliğini devam ettirmesine rağmen; etkin pişmanlık, şahsî cezasızlık sebebinin varlığı, karşılıklı hakaret, işlenen fiilin haksızlık içeriğinin azlığı dolayısıyla, faile ceza verilmemesi hallerinde de ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilir (CMK m. 223/4). Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, 223. maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir (CMK m 230/3).

TCK’nın 31/2. maddesi kapsamında, fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuğun işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hâlinde, hakkında CMK’nın 223/3-a maddesi gereği ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilmesi gerekmektedir. Ceza verilmesine yer olmadığı kararı ile birlikte bu çocuklar hakkında muhakkak çocuklara özgü güvenlik tedbirine de hükmedilecektir.⁸¹⁰ Yine aynı şekilde akıl hastalığı nedeniyle, işlediği fiilin hukuki anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği önemli derecede azalmış olan suça sürüklenen çocuk hakkında da ceza verilmesine yer olmadığı kararı verilecektir. Yargıtay’a göre, bu gibi hallerde ceza verilmesine yer olmadığına hükmedilebilmesi için öncelikle tüm delillerin toplanarak suçun sabit olduğunun belirlenmesi gerekmektedir.⁸¹¹

CMK’nın 223/7. maddesine göre; *“Aynı fiil nedeniyle, aynı sanık için önceden verilmiş bir hüküm veya açılmış bir dava varsa davanın reddine karar verilecektir.”* *Nem bis in idem* ilkesi de denilen bu ilkeye göre, bir kimse hakkında aynı fiil nedeniyle ancak bir kez yargılama yapılabilecektir.⁸¹² Bu ilke, sadece önceki hükmün konusuna dâhil olan fiil ve fail ile sınırlı olup önceki yargılamanın iddianamesindeki olayın tamamını kapsamamaktadır.⁸¹³ Başka bir deyişle önceki

⁸¹⁰ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 769; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 770.

⁸¹¹ “İncelenen dosyada kararın gerekçesinde beyanlar yazıldıktan sonra yükletilen suçun sanık tarafından işlenip işlenmediğine ilişkin delillerin nelerden ibaret olduğu ve sanığın usulüne uygun savunmasının da alınıp karar yerinde gösterilip tartışılmadan, Adli Tıp Kurumu raporundan bahsolumak suretiyle ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmesi” Yargıtay 8. Ceza Dairesi, K. 2021/264 (13 Ocak 2021).

⁸¹² Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 681.

⁸¹³ Balci, *Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri*, 340.

iddianame ile cezalandırılması istenilmeyen bir fiil, başka bir yargılamanın yürütülmesini engellemeyecek bu durumda davanın reddine karar verilmeyecektir.

CMK'nın 223/8. maddesine göre; *“Türk Ceza Kanunu'nda öngörülen düşme sebeplerinin varlığı ya da soruşturma veya kovuşturma şartının gerçekleşmeyeceğinin anlaşılması hallerinde, davanın düşmesine karar verilir.”* TCK'da düşme kararı verilmesini gerektiren haller; sanığın ölümü (m. 64), af (m. 65), dava zamanaşımı (m. 66⁸¹⁴), şikâyetten vazgeçme (m. 73/4), ve önödemedir (m. 75/2). CMK'nın 223/8. maddesine göre, *“Soruşturmanın veya kovuşturmanın yapılması şarta bağlı tutulmuş olup da şartın henüz gerçekleşmediği anlaşıldığında ise gerçekleşmesini beklemek üzere, durma kararı verilir.”* Durma kararı, teknik anlamda bir hüküm olmayıp yargılamayı sona erdirmemektedir.⁸¹⁵ Bu nedenle kanunda, durma kararına karşı itiraz yoluna başvurulabileceği düzenlenmiştir (CMK m. 223/8).

Suçta sürüklenen çocuğun yüklenen suçu işlediğinin sabit olması halinde, hakkında mahkûmiyet kararı verilir. Mahkûmiyet kararı verilebilmesi için, çocuğun suç oluşturan fiili işlediğinin, hiçbir şüpheye mahal bırakmaksızın ispat edilmiş olması gerekmektedir.⁸¹⁶ 2020 yılına ait adli istatistikler incelendiğinde, 2020 yılında diğer yıllara nazaran suçta sürüklenen çocuklar hakkında hükmolunan hapis cezasının, adli ve idari para cezasının üzerinde olduğu görülmektedir. Suçta sürüklenen çocuklar hakkında verilen mahkûmiyet kararlarının karar tiplerine göre dağılımı aşağıdaki tablodaki gibidir:

⁸¹⁴ TCK'nın 66/2. maddesine göre, *“fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, dava zamanaşımı süresinin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan suçta sürüklenen çocuk hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle”* düşme kararı verilecektir.

⁸¹⁵ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 772; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 719.

⁸¹⁶ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 176; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 717.

Tablo 3.1

*Ceza mahkemelerinde suça sürüklenen çocuklara ilişkin verilen mahkûmiyet kararlarının niteliklerine göre oranları, %, 2013-2020*⁸¹⁷



Suçta sürüklenen çocuk hakkında yaş küçüklüğü, sağır ve dilsizlik veya akıl hastalığı nedeni ile güvenlik tedbirine hükmedilmesi zorunlu olan hallerde mahkûmiyet yerine güvenlik tedbirine mi hükmolunacağı; yoksa ceza verilmesine yer olmadığı kararı ile birlikte güvenlik tedbirine hükmolunacağı konusunda bir açıklık bulunmamaktadır. Gökçen'e göre; "CMK'nın 223/3. maddesinde bu hususun açıkça 'kusurunun bulunmaması dolayısıyla ceza verilmesine yer olmadığı kararı veya bu kararlar birlikte güvenlik tedbirlerine hükmolunur' şeklinde düzenlenmesi ve bu madde doğrultusunda hüküm kurulması gerekmektedir."⁸¹⁸

CMK'nın 223/10. maddesine göre; "Adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik görevsizlik kararı da kanun yolu bakımından hüküm sayılır." Ceza mahkemesi tarafından verilen görevsizlik kararının hüküm olarak kabul edilebilmesi için, kararın adli yargı dışındaki bir yargı merciine yönelik verilmesi gerekmektedir. Diğer bir deyişle başka bir adli yargı merciin görevli olduğunun belirtilerek verilen görevsizlik kararı hüküm olarak kabul edilmeyecektir.⁸¹⁹

Muhakeme sonucunda mahkemenin verdiği hüküm ne olursa olsun, muhakkak gerekçeli olarak verilmek zorundadır.⁸²⁰ Hükümün unsurlarından biri olan

⁸¹⁷ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 75.

⁸¹⁸ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 619.

⁸¹⁹ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 720.

⁸²⁰ CMK m. 34/1: "Hâkim ve mahkemelerin her türlü kararı, karşı oy dâhil, gerekçeli olarak yazılır. Gerekçenin yazımında 230 uncu madde göz önünde bulundurulur. Kararların örneklerinde karşı oylar da gösterilir."

gerekçeye, sahip olduğu önem doğrultusunda CMK'da ayrıca yer verilmiştir.⁸²¹ Hüküm gerekçesinde gösterilmesi gereken hususlar CMK'nın 230. maddesinde hüküm çeşitlerine göre ayrı ayrı düzenlemiştir. Buna göre mahkûmiyet hükmünün gerekçesinde aşağıdaki hususlar gösterilir:

“a) İddia ve savunmada ileri sürülen görüşler,

b) Delillerin tartışılması ve değerlendirilmesi, hükme esas alınan ve reddedilen delillerin belirtilmesi; bu kapsamda dosya içerisinde bulunan ve hukuka aykırı yöntemlerle elde edilen delillerin ayrıca ve açıkça gösterilmesi,

c) Ulaşılan kanaat, sanığın suç oluşturduğu sabit görülen fiili ve bunun nitelendirilmesi; bu hususta ileri sürülen istemleri de dikkate alarak, Türk Ceza Kanununun 61 ve 62 nci maddelerinde belirlenen sıra ve esaslara göre cezanın belirlenmesi; yine aynı Kanunun 53 ve devamı maddelerine göre, cezaya mahkûmiyet yerine veya cezanın yanı sıra uygulanacak güvenlik tedbirinin belirlenmesi,

d) Cezanın ertelenmesine, hapis cezasının adli para cezasına veya tedbirlerden birine çevrilmesine veya ek güvenlik tedbirlerinin uygulanmasına veya bu hususlara ilişkin istemlerin kabul veya reddine ait dayanaklar.”

Beraat hükmünün gerekçesinde, 223. maddenin ikinci fıkrasında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir (CMK m. 230/2). Ceza verilmesine yer olmadığına dair kararın gerekçesinde, 223. maddenin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen hallerden hangisine dayanıldığıının gösterilmesi gerekir (CMK m. 230/3). Aynı şekilde, bu hükümlerin dışında başka bir karar veya hüküm verilmesi hâlinde de bunun nedenleri gerekçede gösterilir (CMK m. 230/4).

3.4.4.2. Hükümün açıklanmasının geri bırakılması

Kişi hakkındaki hükümün hukuki sonuç doğurmamasını ifade eden hükümün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun çocuk ceza adaletinde önemli bir yer edinmesinin ilk sebebi, hukukumuzda ilk kez Çocuk Koruma Kanunu ile dâhil olmasıdır.⁸²² Gerçekten bu kurum önce, 5395 sayılı ÇKK'nın 23. maddesi ile sadece çocuklar için; 19.12.2006 tarihinde yürürlüğe giren 5560 sayılı Kanun'un 23. maddesiyle 5271 sayılı CMK'nın 231. maddesine eklenen 5-14. fıkralar ile de

⁸²¹ Balcı, *Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri*, 168.

⁸²² Rezan Epözdemir, *Hükümün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2016), 32; Ali Rıza Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2009), 207.

yetişkinler için kabul edilmiştir. Aynı Kanun'un 40. maddesiyle ÇKK'nin 23. maddesi değiştirilmiş, çocuk suçlular ile yetişkin suçlular hükmün açıklanmasının geri bırakılması açısından denetim süresindeki farklılık hariç olmak koşuluyla aynı koşullara tabi kılınmıştır.⁸²³

Yargıtay'a göre; *"Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun amacı, belirli koşulların gerçekleşmesi halinde kişilerin işledikleri birtakım suçlardan dolayı adli yönden lekelenmemeleri için bir fırsat tanımaktır."*⁸²⁴ Gerçekten, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının en önemli özelliği, denetim süresinin iyi halli geçirilmesi durumunda hükmün hukuki bir sonuç ifade etmemesidir.⁸²⁵ Söz konusu olunan kişi suça sürüklenen çocuk olduğunda, gerek lekelenmeme hakkı gerek mahkûmiyetin ve özgürlüğü kısıtlayıcı cezaların son çare olması gerekliliği ilkeleri doğrultusunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması oldukça büyük önem arz etmektedir. Suça sürüklenen çocuğa, belirli bir ağırlığa ulaşmayan mahkûmiyetleri için adeta ikinci bir şans verilmekte, çocukların hükümlü sıfatı almaları engellenmektedir.⁸²⁶

2020 yılı adalet istatistiklerine göre; çocuk ağır ceza mahkemelerinde verilen toplam 8.789 nihai kararın 668'i hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararıdır. Yine aynı yıl için çocuk ceza mahkemelerine yakından bakıldığında, suça sürüklenen çocukların %34,1 oranında mahkûmiyet kararı alırken %21,4 oranında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı aldığı görülmektedir.⁸²⁷

ÇKK'nin 23. maddesine göre; *"Çocuğa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda, Ceza Muhakemesi Kanunundaki koşulların varlığı halinde, mahkemece hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir. Ancak, bu kişiler açısından denetim süresi üç yıldır."* Maddenin yollaması ile CMK'da bu kurum için geçerli olan tüm şartlar, denetim süresi hariç, suça sürüklenen çocuklar için de uygulanacaktır.

3.4.4.2.1. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasının şartları

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için öncelikle suçun çocuk tarafından işlendiğinin sabit olması gerekmektedir.⁸²⁸ Mahkeme önce bir mahkûmiyet hükmü kurarak bir cezaya hükmedecek, daha sonra şartların varlığı halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verecektir.⁸²⁹ Önce yargılama

⁸²³ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 631; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 685; Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 33; Balcı, *Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri*, 241.

⁸²⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2012/90 (13 Mart 2012).

⁸²⁵ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 796.

⁸²⁶ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 623.

⁸²⁷ Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü, *Adli İstatistikler 2020*, 37.

⁸²⁸ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 186.

⁸²⁹ Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 89.

hakkında bir hüküm belirlenmeksizin doğrudan hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi, Yargıtay tarafından bozma sebebi kabul edilmiştir.⁸³⁰ Bu ön şartın ardından hükmün açıklanmasının geri bırakılabilmesi için gerçekleşmesi gereken ikinci ön şart, uzlaştırma hükümlerinin uygulanamıyor olmasıdır. Bu şart madde metnine, “*uzlaştırma hükümleri saklıdır*” ifadesi ile yansımıştır. Eğer suça sürüklenen çocuk tarafından işlenen suç uzlaştırma kapsamında ise uzlaştırma hükümleri öncelikle uygulanacak, uzlaştırmanın gerçekleşmesi halinde de bir mahkûmiyet hükmü kurulamayacağı için hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı da verilemeyecektir.⁸³¹ CMK’nın 254/2. maddesine göre; “*Edimin yerine getirilmesinin ileri bir tarihe bırakılması, takside bağlanması ya da süreklilik arz etmesi halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir.*” Bu karar verilirken CMK’nın 231. maddesindeki koşullar aranmayacak, çocuğa denetim süresi içinde uyması gereken yükümlülükler de yüklenmeyecektir.⁸³²

Ön şartlardan sonra hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için aranan ilk objektif şart⁸³³, suça sürüklenen çocuğa yüklenen suçtan dolayı yapılan yargılama sonunda hükmolunan cezanın, iki yıl veya daha az süreli hapis veya adli para cezası olmasıdır. Hükmolunan cezanın muhakkak hapis veya adli para cezası olması zorunlu olup, suça sürüklenen çocuğun cezai ehliyeti olmadığı için sadece güvenlik tedbiri uygulanması durumunda artık hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyecektir.⁸³⁴ ÇKK’nın 23. maddesinin ilk hâlinde, hapis cezasının üst sınırı üç yıl olarak belirlenmişti. Bu nedenle bu değişiklikten önce işlenen suçlarda, üç yıl veya daha az süreli hapis cezalarına mahkûmiyet halinde de hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecektir.⁸³⁵

⁸³⁰ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 796; Devrim Güngör – Güneş Okuyucu Ergün, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65/4, (Aralık 2016), 1955; “Çocuk Koruma Kanununun 23. maddesi çerçevesinde, koşulların varlığı halinde açıklanacak ve olağan veya olağanüstü kanun yollarıyla denetlenebilecek bir mahkûmiyet hükmü kurulmadan, doğrudan hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olduğu anlaşıldığından, kanun yararına bozma talebinin kabulüne karar verilmiştir.” Yargıtay 4. Ceza Dairesi, K. 2014/21487 (12 Haziran 2014).

⁸³¹ Mustafa Artuç, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2010), 74.

⁸³² Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 98.

⁸³³ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 721; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 625.

⁸³⁴ Yargıtay 8. Ceza Dairesi, K. 2008/5417 (12 Mayıs 2008).

⁸³⁵ Artuç, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 100.

Birden fazla suçtan mahkûmiyet halinde her suç yönünden ayrı ayrı mı değerlendirme yapılacağı yoksa toplam cezanın mı dikkate alınacağı konusunda kanunda bir açıklık bulunmamaktadır.

Yargıtay’a göre; “Denetim süresi içinde kasten yeni bir suçun işlenmemesi ve yükümlülüklerle uygun davranılması halinde, geri bırakılan hükmün ortadan kaldırılarak kamu davasının 5271 sayılı CMK’nın 223. maddesi uyarınca düşürülmesi sonucunu doğurduğundan, bu niteliğiyle sanık ile devlet arasındaki cezai nitelikteki ilişkiyi sona erdiren düşme nedenlerinden birisini oluşturmaktadır. Yerleşmiş yargısal kararlarda da vurgulandığı üzere, düşme nedenlerinin her bir suç yönünden ayrı ayrı nazara alınması gerekmektedir. Bu nedenle birden fazla suçtan mahkûmiyet halinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılıp bırakılmayacağı hususu da her suç yönünden ayrı ayrı değerlendirilmelidir.”⁸³⁶

CMK’nın 231/6. maddesinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilmesi için gerekli olan subjektif şartlar⁸³⁷ düzenlenmiştir. Buna göre öncelikle suça sürüklenen çocuğun, “daha önce kasıtlı bir suçtan mahkûm olmamış bulunması” gerekmektedir. Bu mahkûmiyet kararının infaz edilmiş olması gerekmeyp sadece kesinleşmiş olması yeterlidir.⁸³⁸ Eğer çocuk hakkında daha önce kasten işlediği bir suçtan dolayı sadece güvenlik tedbirine hükmedilmiş, hapis veya adli para cezasına hükmedilmemiş ise de hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecektir.⁸³⁹ Yine daha önce işlenen taksirli bir suçtan dolayı mahkûmiyet, süresi ne kadar olursa olsun diğer şartların da varlığı halinde hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesini engellemeyecektir. Daha önce işlenen suçtan dolayı mahkûm olunan ceza ertelenmiş ise, denetim süresi iyi halli olarak geçirilmiş olması halince ceza infaz edilmiş sayılacağı için hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyecektir.⁸⁴⁰

İkinci subjektif şart olarak, “mahkemeye çocuğun kişilik özellikleri ile duruşmadaki tutum ve davranışları göz önünde bulundurularak yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması” gerekmektedir. Bu kanaat oluşturulurken, soyut gerekçeler yeterli olmayıp somut izlenim, bilgi ve belgelere dayanılması gerekmektedir.⁸⁴¹ Mahkeme, duruşma süresince çocuğun kişiliğini incelemeli, sosyal inceleme raporundaki hususlara dikkat etmeli, hâlihazırda yürütülmekte olan derdest

⁸³⁶ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 798; Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2009/13 (3 Şubat 2009).

⁸³⁷ Özbek vd. *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 722; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 625.

⁸³⁸ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 799; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 633.

⁸³⁹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 188.

⁸⁴⁰ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 189; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 625.

⁸⁴¹ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 799.

bir yargılamasının ya da sabıka kaydının olup olmadığı kontrol edilmelidir.⁸⁴² Son olarak, “suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi” de onarıcı adalet anlayışı ile getirilen sübjektif koşullardandır.⁸⁴³ Bu zararın muhakkak suça sürüklenen çocuk tarafından giderilmesi şart olmayıp, çocuk adına üçüncü kişiler tarafından, özellikle ailesi veya yakınları tarafından da giderilmesi mümkündür.⁸⁴⁴

2010 yılında 6008 sayılı Kanun’un 7. maddesi ile CMK’nın 231/6-c maddesine “Sanığın kabul etmemesi hâlinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmez.” cümlesi eklenmiştir.⁸⁴⁵ Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı sadece itiraz yolu öngörüldüğü, bu nedenle beraat edeceğini düşünen sanığın kanun yoluna müracaatı mümkün olmadığı için, sanığa bu kararı kabul etmediğini beyan etme hakkı tanınmıştır.⁸⁴⁶ Öğretide bazı yazarlar, sanığın bu konuda susmasının yeterli olmadığını, açıkça kabul etmesi gerektiğini savunmaktadır.⁸⁴⁷

Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre; “‘Sanığın kabul etmemesi’ ibaresine yer verildiğinden, madde metnindeki cümlelerin lafzından kanun koyucunun ‘olumsuz bir şart’ getirdiği ve hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunun uygulanmasını değil uygulanmamasını şarta bağladığı, açıkça reddetmediği durumlarda sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebileceği anlaşılmaktadır. Bu bağlamda, sanığın hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesini kabul edip etmediği hususunda susması veya açıkça reddettiğine dair bir cevap vermemesi durumunda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilebilecektir.”⁸⁴⁸

Yine aynı Ceza Genel Kurulu kararına göre; “Sanığın, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmediği yönündeki beyan hakkı yalnızca sanığa tanınan şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardan olup vekâletnamede buna ilişkin özel yetki bulunmadığı sürece söz konusu hakkın kullanılması müdafîye devredilemez. Sanık müdafisi nasıl ki temsilcisi olduğundan bahisle sanığın yerine sorgulanamaz ise sanığın yerine hükmün açıklanmasının geri bırakılmasını kabul etmediğine

⁸⁴² Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelme*, 239.

⁸⁴³ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelme*, 250.

⁸⁴⁴ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 800; Güngör – Okuyucu Ergün, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması”, 1957.

⁸⁴⁵ Bu değişikliğin gerekçesi, “Uygulamada hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesiyle yargı yoluna müracaat hâlinde beraat edeceğini düşünen sanığın bu hakkı elinden alınmaktadır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararları itiraza tabi olup; uygulamada itiraz mercii kararları şeklen incelemektedir. Her iki durumda da sanığın suçsuzluğunu ispat amacıyla kararı temyiz incelemesine götürmesi mümkün değildir. Bu sebeple sanığın, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına karşı olduğunu beyan etme ve dolayısıyla temyiz mahkemesinde beraat etme hakkının elinden alınmaması düşüncesiyle anılan hükmü ihdas eden madde eklenmiştir.” şeklinde açıklamıştır.

⁸⁴⁶ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 796; İhsan Baştürk, *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2014), 247; Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 101.

⁸⁴⁷ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 784.

⁸⁴⁸ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2019/616 (22 Ekim 2019).

*dair bir beyanda da bulunamaz.” Ancak suça sürüklenen çocuğun son duruşmada bulunmadığı durumlarda, müdafinin bu konudaki beyanına itibar edilebilecektir.*⁸⁴⁹

Çocuğun hazır bulunduğu hüküm duruşmasında ise muhakkak onun beyanı esas alınmalı, bu nedenle çocuğa hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının hukuki sonuçları onun anlayabileceği şekilde açık olarak anlatılmalıdır. Baştürk’e göre; *“Sanık suça sürüklenen çocuk olduğunda, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunu ve sonuçlarını yeterince idrak edemeyeceği için herhalde bu beyanın müdafii tarafından verilmesi gerekmektedir.”*⁸⁵⁰

3.4.4.2.2. Suça sürüklenen çocuğun denetime tabi tutulması

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verildikten sonra suça sürüklenen çocuk, CMK’nın 231/8. maddesi gereği bir denetim süresine tabi tutulacaktır. Bu süre ÇKK’de yetişkinlerden farklı olarak çocuklar için üç yıl olarak belirlenmiştir. Çocuğun denetime tabi tutulması hususunda mahkemenin bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile birlikte bir denetim süresi belirlenmemesi, kararın hukuka aykırı olmasına neden olacaktır.⁸⁵¹ Çocuğa birtakım yükümlülüklerin yüklendiği bir denetim süresinin, çocuğu yeniden suç işlemekten alıkoyacağı ve iyileştireceği düşünülmüştür.⁸⁵²

ÇKK’nin 36/1. maddesine göre; *“Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilen çocuğun denetim altına alınmasına karar verilebilir.”* Bu konuda mahkemeye bir takdir hakkı tanınmıştır. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilen; ancak bir yükümlülük belirlenmeyen ve denetim altına alınmasına karar verilmeyen çocuklar ile ilgili kararlar, talî karar fişi düzenlenerek sisteme kaydedilmek üzere Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğüne gönderilecektir (ÇKKY m. 27). Denetim altına alınan çocukla ilgili olarak denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü tarafından bir denetim görevlisi görevlendirilecektir (ÇKK m. 37/1) Denetim görevlisi, Çocuk Koruma Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usûl ve Esaslar Hakkında Yönetmelik’in 4. maddesinde, *“Denetimli serbestlik ve yardım merkezlerinde kadrolu veya geçici olarak görev yapan psikolog, sosyal*

⁸⁴⁹ Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 105.

⁸⁵⁰ Baştürk, *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi*, 253.

⁸⁵¹ Baştürk, *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi*, 411.

⁸⁵² Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 253; Baştürk, *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi*, 411.

çalışmacı sosyolog ve öğretmen” olarak tanımlanmıştır. Denetim görevlisinin görevleri ÇKKY’nin 25. maddesinde şu şekilde sıralanmıştır:

“a) Kararla ulaşılmak istenen amacın gerçekleşmesi için çocuğun eğitim, aile, kurum, iş ve sosyal çevreye uyumunu sağlamak üzere onu desteklemek, yardımcı olmak, gerektiğinde önerilerde bulunmak,

b) Çocuğa eğitim, iş, destek alabileceği kurumlar, hakları ve haklarını kullanma konularında rehberlik etmek,

c) İhtiyaç duyacağı hizmetlerden yararlanmasında çocuğa yardımcı olmak,

d) Kaldığı yerleri ve ilişki kurduğu kişileri ziyaret ederek çocuğun içinde yaşadığı şartları, ailesi ve çevresiyle ilişkilerini, eğitim ve iş durumunu, boş zamanlarını değerlendirme faaliyetlerini yerinde incelemek,

e) Alınan kararın uygulanmasını, bu uygulamanın sonuçlarını ve çocuk üzerindeki etkilerini izlemek, tâbi tutulduğu yükümlülüklerin yerine getirilmesini denetlemek,

f) Çocuğun gelişimi hakkında, üçer aylık sürelerle Cumhuriyet savcısı veya mahkemeye rapor vermek.”

Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği’nin 76. maddesine göre; *“Hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilen ve ÇKK’nin 36. maddesi gereğince denetim altına alınan suça sürüklenen çocukların, toplum içinde denetimi, takibi ve iyileştirilmesine yönelik rehberlik çalışmaları, ilgili kurumlarla işbirliği içinde yerine getirilir.”* Denetim, kararda öngörülen sürenin dolmasıyla sona erer. Tedbirden beklenen yararın elde edilmesi hâlinde denetim, sürenin dolmasından önce de kaldırılabilir (ÇKK m. 40/1). Yine denetim, çocuğun başka bir suçtan dolayı tutuklanması veya cezasının yerine getirilmesine başlanmakla da sona erecektir (ÇKK m. 40/2). Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı ile birlikte çocuk hakkında tedbirlere başvurulmuş ve çocuğa bazı yükümlülükler yüklenmiş ise belirlenen süre içinde bu yükümlülüklere aykırı hareket edilmesi durumunda da mahkeme hükmü açıklayacaktır. Ancak mahkeme, kendisine yüklenen yükümlülükleri yerine getiremeyen çocuğun durumunu değerlendirerek CMK’nın 231/11. maddesi uyarınca, cezanın yarısına kadar belirleyeceği bir kısmının infaz edilmemesine karar verebilecektir. Bu durumda mahkûm olunan ceza miktarında bir değişiklik yapılmamakta, sadece hükmolunan cezanın ne kadarının infaz edileceği

konusunda bir belirleme yapılabilmektedir.⁸⁵³ Ya da mahkeme, koşullarının varlığı halinde hükümdeki hapis cezasının ertelenmesine veya seçenек yaptırımlara çevrilmesine karar vererek yeni bir mahkûmiyet hükmü kurabilecektir.

Denetim süresi içinde çocuk kasıtlı olarak yeniden bir suç işlemezse, denetim süresini iyi halli olarak geçirir ve denetimli serbestlik tedbirlerine uygun davranırsa mahkeme davanın düşmesine karar verecektir (CMK m. 231/10). Böylece hapis cezasının ertelenmesinde olduğu gibi “cezanın infaz edilmiş sayılması” sonucu, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumu için kabul edilmediğinden öğretide Yenisey – Nuhoglu tarafından hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, “yumuşatılmış cezanın ertelenmesi kararı” olarak ifade edilmiştir.⁸⁵⁴ Denetim süresi içinde çocuk, yeniden bir kasıtlı suç işlerse mahkeme açıklanmasının geri bırakıldığı hükmü açıklayacaktır. Kasıtlı suçun denetim süresi içinde işlenmesi gerekmele birlikte, kesinleşmesi bu sürenin içinde olmayabilir. Bu durumda mahkeme hükmü açıklamadan evvel, ikinci suçtan dolayı yapılan yargılamayı bekletici mesele yapmalıdır.⁸⁵⁵ İşlenen bu ikinci suçtan dolayı da şartları oluşsa bile yeniden bir hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemeyecektir.

3.4.4.2.3. Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararına itiraz

Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı, niteliği itibarı ile bir hüküm olmadığı için bu karara karşı CMK’nın 231/12. maddesi uyarınca ancak itiraz yoluna başvurulabilecektir.⁸⁵⁶ İtiraz usulü CMK’nın 267-271. maddelerinde düzenlenmiştir. CMK’nın 268. maddesine göre; *“İtiraz, ilgililerin kararı öğrendiği günden itibaren yedi gün içinde kararı veren mercie verilecek bir dilekçe veya tutanağa geçirilmek koşulu ile zabıt kâtibine beyanda bulunmak suretiyle yapılır. Kararına itiraz edilen hâkim veya mahkeme, itirazı yerinde görürse kararını düzeltir; yerinde görmezse en*

⁸⁵³ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 197.

⁸⁵⁴ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 796.

⁸⁵⁵ Epözdemir, *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*, 261.

⁸⁵⁶ Cumhur Şahin, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtirazda İncelemenin Kapsamı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19/2 (Aralık 2013), 283; “Yerel Mahkemece verilen hükümler temyiz edilmekle, başvurunun süresi ve kararın niteliği ile suç tarihine göre, suça sürüklenen ... hakkında kasten yaralama ve sanık hakkında hakaret suçlarından verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına dair kararlara yönelik itirazların, itiraz mercii tarafından değerlendirildiği anlaşılmakla dosya görüşüldü: 1-Suçta sürüklenen ... hakkında kasten yaralama ve sanık hakkında hakaret eylemlerine ilişkin verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararlarına karşı yalnızca itiraz yolu açık olup, yapılan başvurunun bu doğrultuda değerlendirilmesinin gerekli bulunduğundan, Anlaşıldığından, suça sürüklenen ... müdafisi ve sanık ...’in tebliğnameye uygun olarak, temyiz davası istekleri hakkında bir karar vermeye yer olmadığına” Yargıtay 4. Ceza Dairesi, K. 2021/20311 (22 Haziran 2021).

çok üç gün içinde, itirazı incelemeye yetkili olan mercie gönderir."⁸⁵⁷ İtiraz mercii'nin itirazı inceleme kapsamının ne olacağı konusunda farklı görüşler mevcuttur. Öğretide Centel–Zafer ve Gökçen'e göre; merci, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının hem objektif ve sübjektif koşulları ile kararın verilme usulü yönünden hem de suçun sübutu yönünden itirazı inceleyecektir.⁸⁵⁸ Yine Şahin de itiraz mercii'nin cezanın bireyselleştirilmesi gibi hâkimin takdirinde olan hususlar haricinde, suç vasfına ve sübuta yönelik değerlendirmelerde bulunabileceğini ifade etmektedir.⁸⁵⁹ Bu husus öğretide Yenisey–Nuhoğlu tarafından, itiraz mercii'nin asıl ceza davasının maddi meselelerine ilişkin işin esasına girerek yaptığı değerlendirmeleri, adeta istinaf mahkemesi yerine geçtiği gerekçesiyle eleştirilmekle birlikte⁸⁶⁰, adaletin gecikmemesi için çoğunluk tarafından yerinde görülmektedir.⁸⁶¹

Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre; *"İtiraz mercii sadece CMK'nın 231. maddesindeki koşulların gerçekleşip gerçekleşmediği hususuyla sınırlı bir inceleme yapmayacaktır. İtiraz mercii, bu inceleme kapsamında sübuta ilişkin değerlendirme de yapabilecektir. İtiraz mercii'nce, hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararın, CMK'nın 231. maddesinin 6. fıkrasında yer alan suça ve sanığa ilişkin objektif uygulama koşullarının var olup olmadığı ile sınırlı olarak incelenmesi durumunda hak arama özgürlüğü ile AİHS'nin 13. maddesindeki etkili başvuru hakkının ihlal edilebileceği ve ayrıca ceza muhakemesi hukukunun maddi gerçeğe ulaşma amacıyla da bağdaşmayan sonuçlara neden olabileceği göz önüne alındığında itiraz mercii'nin CMK'nın 231. maddesi gereğince hükmün açıklanmasının geri bırakılması koşullarının bulunup bulunmadığına dair yapılacak şekli denetim dışında esas bakımından da (suçun sübutu, nitelendirilmesi vb. konularda) değerlendirme yapması ve açıklanmayan hükmün içeriğindeki hukuka aykırılıkları denetlemesi gerekmektedir."*⁸⁶²

Merci, itirazı yerinde görürse aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verecektir (CMK m. 271/2). Bu durumda, itiraz mercii sadece itirazın kabulüne ya da reddine karar vererek kanuna aykırı bulunan hususları belirtilmekle yetinecek ve

⁸⁵⁷ İtirazı incelemeye yetkili merciler için bkz CMK m. 268/3.

⁸⁵⁸ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 789; Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 630.

⁸⁵⁹ Şahin, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararına İtirazda İncelemenin Kapsamı", 291; *"Örneğin kasten yaralamaya ilişkin kurulan bir mahkûmiyet hükmünün açıklanmasının geri bırakılması durumunda itiraz mercii, sanığa yüklenen fiilin kasten yaralama değil kasten öldürmeye teşebbüs olduğu gerekçesiyle itirazın kabulü yönünde karar verebilecektir."* Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 193.

⁸⁶⁰ Yazarlara göre; *"Ortada biri asıl ceza davası olan, maddi ve hukuki meseleyi halleden CMK m.223'e göre verilen bir hüküm; diğeri tali ceza davası olarak nitelendirilen ve CMK m. 231/6'daki koşullara göre verilen HAGB'ye ilişkin bir mahkeme kararı olmak üzere iki ayrı karar vardır. Son yıllarda verilen Yargıtay ve YCGK kararlarında yer alan 'itiraz mercii'nin incelemesini sadece şekli olarak değil hem maddi maddi olay hem de hukuki yönden yapması gerektiği' ifadesi, tali ceza davası konusu yapılan mahkeme kararının maddi meselesinin itiraz mercii tarafından incelenmesi olarak yorumlanmalıdır."* Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 803.

⁸⁶¹ Halil Çıgılı, "Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtiraz ve İtiraz Mercii'nin Yetkileri", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 5/18 (Temmuz 2014), 410.

⁸⁶² Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2020/148 (3 Mart 2020).

değerlendirilmeyi yapması amacıyla dosyayı hükmü veren mahkemeye gönderecektir.⁸⁶³

Yargıtay Ceza Genel Kurulu bu konuyu şu şekilde değerlendirmiştir: “İtiraz incelemesi sonucunda nasıl bir karar verileceği ve bu bağlamda CMK’nın 271/2. maddesinde yer alan; İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir şeklindeki düzenlemenin nasıl anlaşılması gerektiği üzerinde de durulmalıdır. Kanunun 271/2. maddesindeki düzenlemeye göre, merci, itirazı yerinde görürse itirazın kabulüyle birlikte itiraz konusu hakkında da karar verecektir. Başka bir anlatımla merci, itirazı kabul ettiğinde, verilmesi ya da kaldırılması gereken bir karar varsa bunu kararı veren mahkemeye bırakmadan kendisi vermeli ya da kaldırmalıdır, örneğin görevsizlik kararına yönelik bir itirazı inceleyen merci, itirazı yerinde görürse aynı zamanda görevsizlik kararını da kendisi kaldırmalıdır. Dolayısıyla, kanunda yer alan ‘İtiraz yerinde görülürse merci, aynı zamanda itiraz konusu hakkında da karar verir’ hükmü, itirazı kabul eden merciin sadece itiraz konusu hakkında karar vermesi şeklinde anlaşılmalıdır. Buna karşın bu hüküm itiraz konusu dışında dosyanın esas hakkında da yargılamayı sonuçlandırarak (örneğin görevsizlik kararını kaldıran merciin dosyanın esası hakkında karar vermesi ya da hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına ilişkin kararı kaldıran merciin hükmü açıklaması gibi) bir karar vermesi gerektiği şeklinde yorumlanmamalıdır. İtiraz merciince, itiraz olunan kararın kaldırılmasına müteakip, yetkili ve görevli kılınan mahkemenin yargılama sonunda vereceği hüküm, yeni hüküm sayılacağından, bu hükmeye karşı itiraz veya temyiz yolu açık olacaktır. Bu itibarla, gerek yargılamaya devam edecek olan yerel mahkeme, gerekse verilecek kararın temyiz edilmesi halinde Yargıtay, itiraz merciinin belirlediği suç vasfıyla bağlı olmayacaktır.”⁸⁶⁴

Centel’e göre itiraz merciinin hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararını kaldırarak hükmü açıklaması da mümkündür. Yazara göre; “Merci hükmü açıklayacaksa duruşma açmalı ve hükmü tefhim etmeli ya da hükmü açıklamak üzere dosyayı kararı veren mahkemeye göndermelidir.”⁸⁶⁵ Eğer itiraz reddedilirse, CMK’nın 271/4. maddesi uyarınca hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı kesinleşecektir.

3.4.4.3. Kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi

“Cezanın bireyselleştirilmesi enstrümanlarından biri”⁸⁶⁶ olan kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi kurumu, zaman içerisinde hapis cezalarının son çare (ultima ratio) olması gerektiği düşüncesinin gelişmeye başlaması ile gündeme gelen bir kurum olarak⁸⁶⁷ TCK’nın 50. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre; “Kısa süreli hapis cezası, suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre seçenek yaptırımlarından birine çevrilebilecektir.” Kısa süreli hapis cezası yerine hükmedilen seçenek yaptırımların hukuki niteliği konusunda doktrinde tartışma

⁸⁶³ Çığlı, “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması Kararlarına İtiraz”, 412.

⁸⁶⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2013/15 (22 Ocak 2013).

⁸⁶⁵ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 790.

⁸⁶⁶ Yazar aynı zamanda bu kurumu, “hapis cezasının toplumsal ortamda infazı” olarak da isimlendirmektedir. Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 767.

⁸⁶⁷ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 503.

bulunmaktadır. Özgenç'e göre, "*Kişiye yüklenen bu yükümlülüklerden kişinin belirli bir yere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanması, ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınması, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanması birer güvenlik tedbiri niteliğinde iken; bir eğitim programına devam etme ve kamuya yararlı bir işte çalışma gibi yükümlülükleri ise tedbir ya da yaptırım olarak değerlendirmek mümkün değildir.*"⁸⁶⁸ Demirbaş'a göre, "*Bu yaptırımlar TCK'nın 53-60. maddeleri arasında sayılanlardan farklı olarak düzenlense de nitelikleri itibari ile güvenlik tedbiridirler.*"⁸⁶⁹ Öztürk-Erdem'e göre ise; "*Yaptırımların ihlale tepki olarak ceza kanununda yer alması, yoksunluklar doğurması ve uyulmadığı takdirde hapis cezasına çevrilebilmesi nedeniyle gerçek anlamda bir ceza yaptırımı özelliği taşımaktadırlar.*"⁸⁷⁰

TCK'nın 49/2. maddesine göre, "*Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır.*" Bu sürenin belirlenmesinde hükmedilen sonuç ceza esas alınır. Birden fazla cezaya hapis cezasına mahkûmiyet halinde ise her bir ceza ayrı ayrı göz önünde bulundurulur.⁸⁷¹ Çocuğun birden fazla kısa süreli hapis cezasına mahkûmiyeti halinde ise her bir hapis cezası ayrı ayrı seçenek yaptırımlara çevrilecektir.⁸⁷²

Kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi, kural olarak hâkimin takdirine bağlıdır.⁸⁷³ TCK'nın 50/3. maddesi ile bu kuralın istisnaları belirlenmiştir. Öyle ki; "*Daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak koşuluyla*"⁸⁷⁴, mahkûm olunan otuz gün ve daha az süreli hapis cezası ile fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş bulunanların mahkûm edildiği bir yıl veya daha az süreli hapis cezası seçenek yaptırımlardan birine çevrilmek zorundadır." Bu hallerde seçenek yaptırımlara çevrilmek zorunlu olsa da yaptırımın türünü belirlemek konusunda hâkimin takdir yetkisi devam etmektedir.⁸⁷⁵

⁸⁶⁸ Detaylı açıklama için bkz. Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 771.

⁸⁶⁹ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 615.

⁸⁷⁰ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 506.

⁸⁷¹ Artuk vd., *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 1/1569; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 605; Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 74.

⁸⁷² Mehmet Maden, *Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2012), 159.

⁸⁷³ "Hâkimin bu konuda takdir yetkisi Bölge Adliye Mahkemeleri ve Yargıtay tarafından denetlenmektedir." Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 509.

⁸⁷⁴ "Daha önce hapis cezasına mahkûm olan suçta sürüklenen çocuk hakkında hükmedilen kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesinin de hâkimin takdirinde olduğu" yönündeki görüş için Bkz. Akbulut, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 833.

⁸⁷⁵ Artuk, vd., *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 1/1567.

Suçta sürüklenen çocuklar için kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi zorunluluğu, infaz kurumlarındaki hükümlülerin çocuk üzerindeki olumsuz etkilerinin engellenmesi amacı ile hürriyeti bağlayıcı cezanın son çare olması ilkesine hizmet eder niteliktedir. Gerçekten bu sayede çocuk hem yeniden suç işlemekten çekinecek hem de suça eğilimli kişilerle aynı ortamda bulunmaktan korunacaktır.⁸⁷⁶

TCK'nın 50/3. maddesinde dikkat edilmesi gereken noktalardan biri “fiili işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış” ifadesidir. Bu nedenle, hüküm verilirken on sekiz yaşını doldurmuş olsa bile suçu işlediği tarihte on sekiz yaşını doldurmamış olan suça sürüklenen çocuk hakkında hükmedilen kısa süre hapis cezası, daha önce hapis cezasına mahkûm olmamak koşulu ile seçenek yaptırımlardan birine çevrilmek zorundadır.⁸⁷⁷ Yine madde metnindeki “suçun işlenmesindeki özellikler” ifadesinden kastedilen TCK'nın 62. maddesinde sayılanlar dışındaki özelliklerdir.⁸⁷⁸ Yani hâkim, önce TCK'nın 62. maddesinde düzenlenen takdiri indirim nedenlerini uygulayıp sonuç cezayı belirledikten sonra, 50. maddeyi uygulayabilecektir.⁸⁷⁹

TCK'nın 50/3. maddesinin lafzından anlaşılabileceği üzere suça sürüklenen çocukların mahkûm olduğu kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesinin bir ön koşulu bulunmaktadır: Daha önce hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmak. Bu koşul, sadece seçenek yaptırımlara çevrilmenin mahkemenin takdirine bırakılmadığı durumlar için kabul edilmiştir.⁸⁸⁰ Çocuklar hakkında hükmedilen kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmemesi için daha önceki hapis cezasına mahkûmiyet hükmünün verilmesi yeterli olmayıp bu hükmün kesinleşmesi gerekmektedir.⁸⁸¹ Eğer önceki mahkûm olunan hapis cezası da seçenek yaptırımlardan birine çevrilmiş ise, uygulamada asıl mahkûmiyetin çevrilen adli para cezası veya tedbir olması hükmü nedeniyle yeni mahkûmiyetin de seçenek yaptırımlara çevrilmesi gerekecektir.⁸⁸² Ancak önceki mahkûmiyet direk olarak hapis

⁸⁷⁶ Ezgi Aygün Eşitli, “Kısa Süreli Hapis Cezası ve Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65/1 (Mart 2016), 72.

⁸⁷⁷ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 773; “5237 sayılı TCK'nun 50/3. maddesi uyarınca, fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmamış olan ve adli sicil kaydına göre suç tarihi itibarı ile engel hükümlülüğü bulunmayan suça sürüklenen çocukların mahkûm edildiği kısa süreli hapis cezasının, aynı Kanun'un 50/1. maddesinde yazılı seçenek yaptırımlardan birine çevrilmesi zorunluluğunun gözetilmemesi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2021/1309 (1 Şubat 2021).

⁸⁷⁸ Hafizoğulları – Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 455.

⁸⁷⁹ Hafizoğulları – Özen, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 456.

⁸⁸⁰ Maden, *Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar*, 173.

⁸⁸¹ Eşitli, “Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar”, 80.

⁸⁸² Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 608; Maden, *Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar*, 174.

cezası olduğunda, seçenek yaptırımlara çevirme zorunluluğu ortadan kalksa da seçenek yaptırımlara çevirmek konusunda hâkim yine takdir hakkını kullanabilecektir.⁸⁸³

TCK'nın 50/1. maddesinde kısa süreli hapis cezasının çevrilebileceği seçenek yaptırımlar şu şekilde düzenlenmiştir:

“a) Adli para cezası,

b) Mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle, tamamen giderilmesi,

c) En az iki yıl süreyle, bir meslek veya sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etme,

d) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma,

e) Sağladığı hak ve yetkiler kötüye kullanılmak suretiyle veya gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davranılarak suç işlenmiş olması durumunda; mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle, ilgili ehliyet ve ruhsat belgelerinin geri alınmasına, belli bir meslek ve sanatı yapmaktan yasaklanma,

f) Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla⁸⁸⁴ kamuya yararlı bir işte çalıştırılma.”

Mahkeme, bu tedbirlerden hangisine çevrileceği konusundaki takdir hakkına TCK'nın 50/2. maddesinde bir sınırlama getirilmiştir. Hükme göre; *“Suç tanımında hapis cezası ile adli para cezasının seçenek olarak öngörüldüğü hallerde, hapis cezasına hükmedilmişse bu ceza artık adli para cezasına çevrilmez.”* Suça sürüklenen çocuklar için kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi zorunlu olduğu için, bu durumda yine adli para cezasına çevrilme yasağı söz konusu olacak; ancak mahkeme, diğer seçenek yaptırımlardan birine hükmetmek zorunda olacaktır.⁸⁸⁵

⁸⁸³ Nevzat Toroslu – Haluk Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım* (Ankara: Savaş Yayınevi, 2019), 451.

⁸⁸⁴ “Kısa süreli hapis cezasına seçenek yaptırımları düzenleyen TCK'nın 50/1-f maddesinde gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılmaya karar verilebileceği belirtilmesine rağmen suça sürüklenen çocuktan gönüllü olup olmadığı sorulmadan yazılı şekilde karar verilmesi, bozmayı gerektirmiş” Yargıtay 6. Ceza Dairesi, K. 2021/15 (18 Ocak 2021).

⁸⁸⁵ Artuk vd., *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 1/1568; Maden, *Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar*, 171.

Yargıtay’a göre, çevrilen yaptırımın işlenen suçla mantıki bağlantısının bulunması gerekmektedir.⁸⁸⁶ Örneğin, spor müsabakaları sırasında başkalarına şiddet kullandığı için kısa süreli hapis cezasına mahkûm edilen çocuğun bu cezası, spor müsabakalarına katılmaktan yasaklanma yaptırımına çevrilebilecektir.⁸⁸⁷ Yine uygulanacak olan tedbirin infaz kabiliyetinin olması gerekmektedir.⁸⁸⁸ Ayrıca, çevrilen seçenek tedbir ile işlenen fiilin ağırlığı arasında bir oranın bulunması gerekmektedir.

Örneğin Yargıtay verdiği bir kararında, “Suça sürüklenen çocuk hakkında, üç ayrı suçtan toplam 10 ay hapis cezasına hükmedilmesine karşın, her bir suç için, verilen hapis cezasının, ayrı ayrı en az 2 yıl süreyle TCK’nın 50/1-c maddesinde öngörülen bir meslek ve sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan eğitim kurumuna devam etme seçenek yaptırımına çevrilmesi ve TCK’nın 3.maddesinde suç işleyen kişi hakkında, işlenen fiilin ağırlığıyla orantılı olarak ceza ve güvenlik tedbirine hükmolunacağına belirtilmesi karşısında, suça sürüklenen çocuk hakkında, hapis cezalarının ayrı ayrı en az ikişer yıl eğitim alma seçenek yaptırımına dönüştürülmesinin, ceza ve tedbirde orantılılık ilkesiyle bağdaşmadığı” sonucuna ulaşmıştır.⁸⁸⁹

⁸⁸⁶ “5237 sayılı TCK’nın 50/1-d maddesinde yer alan “belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma” tedbiri, Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri İle Koruma Kurulları Yönetmeliği’nin 38/son maddesinde “Sanık veya hükümlünün suç işlemesinde, suça yönelmesinde ya da zararlı alışkanlıklar edinmesinde veya bağımlılık yapan maddeler kullanmasında; çevresel, psikolojik, sosyal veya ekonomik etkisi bulunan ya da sanık veya hükümlünün yeniden suç işlemesine yol açan etkenleri tetikleyecek yerler veya etkinlikler” olarak tanımlanmış olup, belirli yere gitme yasağının, failin suç işlemesi veya zararlı alışkanlıklar edinmesinde olumsuz etkileri bulunan konulara ilişkin olması ve her durumda çevrilen yaptırımın işlenen suçla mantıki bağlantısının bulunması gerekliliği karşısında; suça sürüklenen çocuğun üzerine atılı mala zarar verme suçu yönünden “stada 4 ay süre ile maça gitmekten yasaklanması” şeklinde, içeriği Yönetmelik kapsamına aykırı ve infaz kabiliyeti olmayan seçenek tedbire çevrilmesi, bozmayı gerektirmiştir” Yargıtay 13. Ceza Dairesi K. 2020/5946 (22 Haziran 2020)

⁸⁸⁷ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 769; Eşitli, “Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar”, 87.

⁸⁸⁸ “5237 sayılı TCK’nın 50. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendindeki düzenlemenin, “...belirli yerlere gitmekten veya belirli etkinlikleri yapmaktan yasaklanma...”yı öngördüğü, yasa da geçen “etkinlik” kavramının ise, “...insanın, çevresiyle arasındaki ilişkileri düzenleyen her türlü eylem-çalışma, iş yapma, işlerlik ve devinimi” ifade ettiği, bu fıkra ya göre belirli yerler ve etkinlikler; suça sürüklenen çocuğun suç işlemesinde, suça yönelmesinde ya da zararlı alışkanlıklar edinmesinde veya bağımlılık yapan maddeler kullanmasında çevresel, psikolojik, sosyal veya ekonomik etkisi bulunan ya da suça sürüklenen çocuğun yeniden suç işlemesine yol açan etkenleri tetikleyecek yerler veya etkinliklerdir. Bu bağlamda suça sürüklenen çocuk hakkında hükmedilecek seçenek yaptırımın infazı ile ulaşılmak istenilen temel amacın, suça sürüklenen çocuğun yeniden suç işlemesini engelleyici etkenleri güçlendirmek, toplumu suça karşı korumak, suça sürüklenen çocuğun sosyalleşmesini teşvik etmek, üretken, kanunlara ve toplumsal kurallara saygılı, sorumluluk taşıyan bir yaşam biçimine uyumunu kolaylaştırmak niteliğinde olması gerektiği anlaşılmakla suça sürüklenen çocuğun üzerine atılı hırsızlık ve işyeri dokunulmazlığını bozma suçları yönünden “kafeye gitmekten yasaklanması” şeklinde, içeriği yönetmelik kapsamına aykırı ve infaz kabiliyeti olmayan seçenek tedbire çevrilmesi, bozmayı gerektirmiştir” Yargıtay 13. Ceza Dairesi, K. 2020/8526 (5 Ekim 2020); “suça sürüklenen çocuklar hakkında “Siirt il merkezinde oynanan futbol müsabakalarına gitmekten yasaklanmalarına” şeklinde, içeriği Yönetmelik kapsamına aykırı ve infaz kabiliyeti olmayan seçenek tedbire hükmedilemeyeceğinin gözetilmesi gerekir.” Yargıtay 13. Ceza Dairesi, K. 2017/6638 (5 Haziran 2017).

⁸⁸⁹ Yargıtay 4. Ceza Dairesi, K. 2015/2304 (28 Ocak 2015).

Mahkeme çocuğun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçu işlemesindeki özelliklere göre bir değerlendirme yaparak tedbiri belirlemelidir. Bu kapsamda mahkeme, sosyal inceleme raporundan faydalanmalıdır. Belirlenecek olan tedbir, çocuğun iyileştirmesine ve yeniden topluma kazandırılmasına yönelik olmalıdır.⁸⁹⁰ Bu noktada, TCK'nın 50/1-c maddesindeki “*bir meslek ve sanat edinmeyi sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan eğitim kurumuna devam etme*” seçenek yaptırımını suça sürüklenen çocuklar için ayırt edici olabilmektedir. Bu tedbirle çocuğun kişiliği, eğitim düzeyi, yetenekleri göz önünde bulundurularak bir meslek veya sanat edinmesi sağlanacak, barınma şartları elverişli olmayan çocuğa aynı zamanda bu imkân da tanınmış olacaktır.⁸⁹¹

Suçta sürüklenen çocuk için aynı olayda hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilmesi de mümkün ise CMK'nın 231/7. maddesi gereği seçenek yaptırımlara çevrilmesi mümkün değildir.⁸⁹² Ayrıca, TCK'nın 50/4. maddesine göre; “*Taksirli suçlardan dolayı hükmolunan hapis cezası uzun süreli de olsa bu ceza, diğer koşulların varlığı halinde adli para cezasına çevrilebilecektir.*” Ancak, bilinçli taksir halinde, seçenek yaptırımlara çevrilebilmesi için hükmolunan cezanın yine kısa süreli hapis cezası olması gerekecektir.⁸⁹³

TCK'nın 50/6. maddesine göre; “*Hüküm kesinleştikten sonra Cumhuriyet savcılığınca yapılan tebligata rağmen otuz gün içinde seçenek tedbirin gereklerinin yerine getirilmesine başlamaz veya başlayıp da devam etmezse, infaz hâkimliği kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verir ve bu karar derhal infaz edilir.*” Bu halde, kısa süreli hapis cezasının infazına karar verilirse, asıl mahkûmiyet kısa süreli hapis cezası kabul edilecektir. Ancak, CGTİK'nin 106/4. maddesinin “*Çocuklar hakkında hükmedilen adli para cezasının ödenmemesi hâlinde, bu ceza hapse çevrilemez*” hükmü gereği kısa süreli hapis cezasından çevrilen adli para cezalarının ödenmemesi halinde suça sürüklenen çocuğun cezası hapis cezasına çevrilemeyecektir. Bu istisna sadece adli para cezaları için öngörülmüş olup diğer

⁸⁹⁰ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 77.

⁸⁹¹ Ancak bu tedbir uygulanırken çocuğun hâlihazırda aldığı eğitimin olumsuz etkilenmemesi de sağlanmalıdır. Artuk vd., *Türk Ceza Kanunu Şerhi*, 1/1573 ve 1629.

⁸⁹² Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 801.

⁸⁹³ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 608; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 775.

seçenek yaptırımlarının yerine getirilmemesi durumunda ne yapılacağı çocuklar için açıkça düzenlenmemiştir.

Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre; “Çocuk sanıklar hakkında, sadece adli para cezasının infazı açısından bir istisna getirilerek hükmedilen adli para cezasının ödenmemesi halinde, bu cezaların hapse çevrilemeyeceği ancak amme alacaklarının tahsili yöntemine başvurularak tahsil edileceğinin düzenlenmiş olması ve diğer seçenek yaptırımlar yönünden böyle bir istisnaya yer verilmemesi nedeniyle TCK’nın 50. maddesinin 6. fıkrasının çocuk sanıklar hakkında da uygulanmasının mümkün olduğu ileri sürülebilir ise de; 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanununun 4/i maddesinde çocuk haklarının korunması amacıyla özgürlüğü sınırlayıcı tedbirler ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulması ilkesine işaret edilmesine göre, tıpkı adli para cezasının ödenmemesi halinde, bu cezanın hapse çevrilmesi yasağına benzer şekilde, diğer seçenek yaptırımların gereğini yerine getirmeyen çocuk sanık hakkında da kısa süreli hapis cezasının tamamen veya kısmen infazına karar verilemeyeceği ve adli para cezasına çevrilme de dâhil olmak üzere diğer seçenek yaptırımlara hükmolunması seçeneklerinin değerlendirilmesi gerektiğinin kabulü kanun koyucunun amacına daha uygun olacaktır.”⁸⁹⁴

Son olarak TCK’nın 50/7. maddesine göre; hükmedilen seçenek tedbirin suça sürüklenen çocuğun elinde olmayan nedenlerle yerine getirilememesi durumunda, infaz hâkimliğince tedbir değiştirilebilecektir. Bu durumda da şüphesiz, çocuğun özellikleri ile uyumlu ve yerine getirebilmesi mümkün bir tedbire hükmedilmesi gerekecektir.

3.4.4.4. Hak yoksunluklarının uygulanamaması

Kişinin kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetinin kanuni sonucu olarak, cezasının infazı tamamlanıncaya kadar TCK’nın 53/1. maddesinde belirtilen haklarını kullanmaktan mahrum bırakılmasına hak yoksunluğu denilmektedir.⁸⁹⁵ Hak yoksunlukları, TCK’nın *Güvenlik tedbirleri* başlıklı ikinci bölümünde düzenlese de burada bir güvenlik tedbiri değil, hapis cezasının doğal bir sonucu olan ek bir ceza söz konusudur.⁸⁹⁶ Bu husus, madde metninden “*kasten işlemiş olduğu suçtan dolayı hapis cezasına mahkûmiyetin kanuni sonucu olarak*” ifadesinden de anlaşılmaktadır. Bu hak yoksunlukları şunlardır:

“a) Sürekli, süreli veya geçici bir kamu görevinin üstlenilmesinden; bu kapsamda, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliğinden veya Devlet, il, belediye, köy veya bunların denetim ve gözetimi altında bulunan kurum ve kuruluşlarca verilen, atamaya veya seçime tabi bütün memuriyet ve hizmetlerde istihdam edilmek,

b) Seçme ve seçilme ehliyeti,

c) Velayet hakkı; vesayet veya kayyımlığa ait bir hizmette bulunmak,

⁸⁹⁴ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 79; Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K.2014/56 (11 Şubat 2014).

⁸⁹⁵ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 204.

⁸⁹⁶ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 636; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 712.

d) Vakıf, dernek, sendika, şirket, kooperatif ve siyasi parti tüzel kişiliklerinin yöneticisi veya denetçisi olmak,

e) Bir kamu kurumunun veya kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşunun iznine tabi bir meslek veya sanatı, kendi sorumluluğu altında serbest meslek erbabı veya tacir olarak icra etmek.”

Ancak TCK'nın 53/4. maddesine göre; “Kısa süreli hapis cezası ertelenmiş veya fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında birinci fıkra hükmü uygulanmaz.” Madde lafzından da anlaşılacağı üzere hak yoksunluklarının uygulanmaması için önemli olan hükmün verildiği değil, çocuğun fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olmasıdır. Dolayısıyla fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış çocuk hakkında TCK'nın 53. maddesinde düzenlenen hak yoksunlukları uygulanmayacaktır.⁸⁹⁷

TCK'nın 53/6. maddesine göre; “Belli bir meslek veya sanatın ya da trafik düzeninin gerektirdiği dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla işlenen taksirli suçtan mahkûmiyet halinde, üç aydan az ve üç yıldan fazla olmamak üzere, bu meslek veya sanatın icrasının yasaklanmasına ya da sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilebilir.” Bu hak yoksunlukları ise ceza mahkûmiyetinin kanuni sonucu olmayan, hâkimin karar verip vermeme konusunda takdir yetkisinin olduğu takdiri ek yaptırımlardır.⁸⁹⁸ TCK'nın 53/4. maddesinde sadece birinci fıkradaki hak yoksunluklarının suça sürüklenen çocuklar için uygulanamayacağı öngörüldüğü için bu hüküm sürüklenen çocuklar hakkında uygulanabilecektir.⁸⁹⁹ Ancak kanaatimizce suçu işlediği anda on sekiz yaşını doldurmayan çocuğun sürücü belgesi de olamayacağından sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilmesi bir hüküm doğurmaz. Yargıtay da bir kararında, “Suç tarihi itibarıyla sürücü belgesi olmayan suça sürüklenen çocuğun TCK'nın 53/6 maddesi gereğince sürücü belgesinin geri alınmasına karar verilmesini” kanuna aykırı olarak değerlendirmiştir.⁹⁰⁰

⁸⁹⁷ “Suça sürüklenen çocuk hakkında TCK 53/4 maddesine aykırı olarak TCK'nın 53/1 maddesindeki hak yoksunluklarının uygulanması bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2021/1149 (14 Ocak 2021); Yargıtay 1. Ceza Dairesi, K. 2020/2270 (12 Ekim 2020); Yargıtay 13. Ceza Dairesi, K. 2019/15101 (23 Ekim 2019).

⁸⁹⁸ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 716.

⁸⁹⁹ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 205.

⁹⁰⁰ Yargıtay 12. Ceza Dairesi, K. 2019/5426 (22 Eylül 2019).

3.4.4.5. Tekerrür hükümlerinin uygulanamaması

Tekerrür, önceden işlenen bir suçtan dolayı verilen hükmün kesinleşmesinden sonra kanunda belirtilen süreler içinde yeniden suç işlenmesi durumudur.⁹⁰¹ TCK'nın 58. maddesine göre; *“Önceden işlenen suçtan dolayı verilen hüküm kesinleştikten sonra yeni bir suçun işlenmesi halinde, tekerrür hükümleri uygulanır. Bunun için cezanın infaz edilmiş olması gerekmez.”* Görüldüğü gibi tekerrür hükümlerinin uygulanabilmesi için mahkûmiyet hükmünün kesinleşmesi yeterli olacak, ayrıca cezanın infaz edilmesi gerekmeyecektir. Tekerrür halinde hükmolunan ceza, mükerrirlere özgü infaz rejimine göre çektirilecektir (TCK m. 58/6).

Tekerrür halinde cezanın infazının ağırlaştırılmasının nedeni, kişinin bu ikinci suçu işlemekle toplum düzenini bozma konusunda ısrarcı olduğunu göstermesi ve artık daha tehlikeli olduğunun kabul edilmesidir.⁹⁰² Pozitivist okul teorisyenlerine göre; sanığın tehlikeli hal gösterdiğinin kesin olarak tespit edilebildiği bir durumda tekerrür hükümleri uygulanmalıdır. Bu tespit yapılamıyorsa kişi defalarca suç işlese de tekerrür hükümlerinin uygulanmaması gerekmektedir.⁹⁰³ Suçun ifade ettiği haksızlık bakımından ilk defa işlenen suç ile arasında bir fark bulunmadığı için, tekerrür halinde işlenen suçtan dolayı hükmolunan cezanın arttırılması, 765 sayılı TCK'dan farklı olarak 5237 sayılı TCK'da kabul edilmemiştir.⁹⁰⁴

765 sayılı TCK'da çocukların işlediği suçlar dolayısıyla tekerrür hükümlerinin uygulanmayacağına dair bir hüküm bulunmazken, 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 12. maddesinde, *“11 yaşını bitirmiş ancak 15 yaşını bitirmemiş olan küçüklerin işlemiş olduğu suçlar dolayısıyla tekerrür hükümleri uygulanmayacaktır.”* hükmü yer almaktaydı.⁹⁰⁵ 5237 sayılı TCK'nın 58/5. maddesi ile tekerrürün uygulanmayacağı yaş sınırı yükseltilmiş, *“fili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış olan kişilerin işlediği suçlar dolayısıyla tekerrür hükümlerinin uygulanmayacağı”* hüküm altına alınmıştır.

⁹⁰¹ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 587; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 612; Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 423; Bozdağ, *Tekerrür*, 24.

⁹⁰² Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 613; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 926; Bozdağ, *Tekerrür*, 27.

⁹⁰³ Bozdağ, *Tekerrür*, 82.

⁹⁰⁴ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 926; Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 595.

⁹⁰⁵ Bozdağ, *Tekerrür*, 124.

Suçta sürüklenen çocuğun on sekiz yaşını doldurmadığı zaman işlediği bir suçtan dolayı hapis veya adli para cezasına hükmedilmesi halinde bu mahkûmiyet, daha sonra işleyeceği suçlardan dolayı tekerrür hükümlerinin uygulanmasını gerektirmeyecektir. Daha sonradan işlenen suçun on sekiz yaşın doldurulmasından önce veya sonra işlenmesinin de bir önemi bulunmamaktadır.⁹⁰⁶ Tekerrür hükümlerinin uygulanmasının amacı, failin toplumdaki tehlikeliliğinin artmasıdır ve bir kişinin çocukken işlediği bir fiilden dolayı aldığı mahkûmiyet, ileride yeniden suç işlemesi halinde tehlikeliliğinin arttığını göstermemektedir. Zira çocuk genellikle ilk suçu, haklı ile haksız tam olarak ayırt edemediği bir dönemde işlemektedir. Bu nedenle özellikle halen on sekiz yaşını doldurmadan çocuğun ikinci bir suç işlemesi halinde, infaz rejimi ağırlaştırılmamak istenmemiştir.

3.4.4.6. Terörle Mücadele Kanunu’ndaki bazı hükümlerin çocuklar hakkında uygulanamaması

7215 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 5. maddesine göre; “3 ve 4 üncü maddelerde yazılı suçları işleyenler hakkında ilgili kanunlara göre tayin edilecek hapis cezaları veya adli para cezaları yarı oranında artırılarak hükmolunur. Bu suretle tayin olunacak cezalarda, gerek o fiil için, gerek her nevi ceza için muayyen olan cezanın yukarı sınırı aşılabılır. Ancak, müebbet hapis cezası yerine, ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasına hükmolunur. Suçun, örgütün faaliyeti çerçevesinde işlenmiş olması dolayısıyla ilgili maddesinde cezasının artırılması öngörülmüşse; sadece bu madde hükmüne göre cezada artırım yapılır. Ancak, yapılacak artırım, cezanın üçte ikisinden az olamaz.” 2010 yılında kabul edilen Terörle Mücadele Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 4. maddesi ile 7215 sayılı Terörle Mücadele Kanunu’nun 5. maddesine “Bu madde hükümleri çocuklar hakkında uygulanmaz.” fıkrası eklenmiştir. Değişiklikten önce suça sürüklenen çocuk, Terörle Mücadele Kanunu’nun 3. ve 4. maddelerinde düzenlenen terör suçları ve terör amacı ile işlenen suçların faili olması halinde yetişkinlerle aynı şekilde bir artırıma tabi tutulmaktaydı. Bu durum, madde

⁹⁰⁶ Başka bir ifadeyle, “On sekiz yaşının, ilk mahkûmiyete esas olan fiilin işlendiği sırada doldurulmamış olması yeterli olup ikinci suçun işlendiği sırada failin on sekiz yaşını doldurmuş olup olmadığını araştırmaya gerek yoktur.” Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 595; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 928; “5237 sayılı TCK’nin 58/5. maddesi uyarınca fiili işlediği sırada 18 yaşını doldurmamış olan kişilerin işlediği suçlar dolayısıyla tekerrür hükümleri uygulanamayacağı gözetilmeksizin, suça sürüklenen çocuk hakkında tekerrür hükümlerinin uygulanmasına karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2020/13315 (12 Ekim 2020).

gerekçesinde de açıklandığı üzere, çocuğun üstün yararına ve çocuklar hakkında özgürlüğü bağlayıcı cezaların en son çare olarak verilmesi gerektiği ilkesine aykırılık teşkil etmekteydi.⁹⁰⁷ Suça sürüklenen çocukların bu şekilde bir artırım hükmünden müstesna tutulmaları, çocuk ceza adalet sisteminin çocuğun üstün yararını odaklayan anlayışı doğrultusunda isabetli olmuştur.⁹⁰⁸

6008 sayılı Terörle Mücadele Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesi ile, 2911 sayılı Toplantı ve Gösteri Yürüyüşleri Kanunu'na *Çocuklar hakkında uygulanmayacak hüküm* başlıklı 34/A maddesi eklenmiştir. Söz konusu hüküm şöyledir: “*Bu Kanuna aykırı toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılarak direnme suçunu veya katıldıkları toplantı ve gösteri*

⁹⁰⁷ Söz konusu değişikliğin gerekçesi şöyledir: “20/11/1989 tarihinde Birleşmiş Milletler Genel Kurulunda kabul edilen ve ülkemiz tarafından da 1995 yılında onaylanan Çocuk Hakları Sözleşmesinin çocukların yargılanmasına ilişkin 40. maddesinde, taraf devletlerin, kanunları ihlal ettiği iddiası ileri sürülen, bununla itham edilen ya da ihlal ettiği kabul olunan çocuklar bakımından, yalnızca bu çocuklara uygulanabilir kanunların, usullerin, makam ve kuruluşların oluşturulmasına; insan hakları ve yasal güvencelere tam saygı gösterilmesi koşulu ile bu tür çocuklar için adli kovuşturma olmaksızın önlemler alınmasına ilişkin düzenlemeler bulunmaktadır. Diğer yandan, uluslararası mevzuatta, çocuklar hakkında en son çare olarak hapis veya para cezası verilmesi gerektiği benimsenmiş ve çocukların yararının her zaman üstün tutulması ilkesi kabul edilmiştir. Belirtilen amaçla hazırlanan ve korunma ihtiyacı olan çocuklar hakkında alınacak tedbirler ile suça sürüklenen çocuklar hakkında uygulanacak güvenlik tedbirlerinin usul ve esaslarına, çocuk mahkemelerinin kuruluş, görev ve yetkilerine ilişkin hükümleri kapsayan 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu, 15/7/2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanunda çocukların yargılanması usulü ile bunların yargılanacakları mahkemeler ayrıştırılarak belirlenmiştir. Ancak, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununda, çocuklara verilecek cezalar ile yargılanacakları mahkemeler konusunda bazı istisnalara yer verilmiştir. Tasarıyla, Terörle Mücadele Kanununda yer alan bu istisnaların kaldırılması öngörülmektedir.”

⁹⁰⁸ 3713 Sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun 5. maddesine eklenen “*Bu madde hükümleri çocuklar hakkında uygulanmaz.*” fıkrasının Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçesi ile Anayasa Mahkemesi'ne söz konusu hükmün iptali için başvurulmuş; Anayasa Mahkemesi yaptığı somut norm denetiminde başvuruyu şu gerekçelerle reddetmiştir: “*Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilen eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez. Çocuk suçluların ya da diğer bir deyimle suça sürüklenen çocukların, temyiz kabiliyeti, işlenen suçun sebep ve sonuçlarını değerlendirebilecek akli, ruhi ve fiziki olgunluğa sahip olma, geçerli hukuki işlem yapabilme, kendini savunma ve kendini üçüncü kişilere karşı temsil etme bakımından reşit kişilerden farklı konumda oldukları için, reşit kişilerle farklı ceza ve ceza usul kurallarına tâbi tutulmalarında Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı bir durum bulunmamaktadır. Nitekim, çağdaş devletlerin ceza hukuku ve ceza usul hukuku uygulamalarında da reşit olan suçlular ile çocuk suçluların, farklı konumda oldukları kabul edildiğinden bunlar ceza yargılaması sürecinde soruşturma, kovuşturma ve infaz aşamalarında farklı kurallara tâbi tutulmuşlardır. Buna göre terör ve terör amacı ile işlenen suçları işleyen reşit suçlular hakkında konumda bulunan suça sürüklenen çocuklar bakımından, aynı suçu işleyen reşit suçlular hakkında uygulanacak artırım maddesinin uygulanmaması eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.*” Anayasa Mahkemesi (AYM), K. 2012/41 (15 Mart 2012).

yürüyüşleri sırasında propaganda suçunu işleyen çocuklar hakkında bu suçlara bağlı olarak ayrıca 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun 2 nci maddesinin ikinci fıkrası hükmü uygulanmaz.” Değişiklik gerekçesinde, “Terör örgütü tarafından gerçekleştirilen toplantı ve gösteri yürüyüşlerine katılan çocukların kitle psikolojisinin etkisinde kaldıkları” ifade edilerek⁹⁰⁹, bu çocukların Terörle Mücadele Kanunu’nun “Terör örgütüne mensup olmasa dahi örgüt adına suç işleyenler de terör suçlusu sayılır.” şeklindeki 2/2. maddesinin uygulanmaması gerektiği kabul edilmiştir.

Bu kapsamda özellikle işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamadığı veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olduğu karine olarak kabul edilen on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olan çocukların, terör örgütü tarafından gerçekleştirilen toplantı ve gösteri yürüyüşü sırasında gerçekleştirmiş oldukları, kolluk görevlilerinin uyarılarına rağmen etrafa taş atarak zarar vermeleri ve dağılmamakta ısrar etmeleri şeklindeki fiilleri hakkında yapılan yargılamalarda bu çocukların söz konusu suç kapsamındaki kusur yetenekleri hâkim tarafından titizlikle incelenmesi ve bu doğrultuda hüküm kurulması gerekmektedir.⁹¹⁰

3.4.4.7. Hapis cezasının ertelenmesi

Türk Ceza Kanunu’nun 51. maddesinde, iyileşme ihtimali bulunan kişiyi cezaevi ortamından korumak ve kişinin yeniden suç işlemesini engellemek amacıyla hapis cezasının infazından koşullu olarak vazgeçilmesi benimsenmiştir.⁹¹¹ Hapis cezasının ertelenmesi kurumu ile “tesadüfi suçlu” olarak da nitelendirilen, genellikle ilk defa suç işleyen veya daha önceki işlediği suçtan dolayı aldığı mahkûmiyeti az olan kişilere bir şans tanınmak istenmiştir.⁹¹² Erteleme, 19. yüzyılın sonlarında ilk kez Belçika’da kabul edilmiş, 20. yüzyılın sonlarında ise Avrupa ülkelerinde yaygınlaşmaya başlamıştır.⁹¹³

Hukukumuzda cezaların ertelenmesi müessesesi ilk defa mülga 765 sayılı TCK’da düzenlenmiş, daha sonra mülga 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanun’da da erteleme düzenlemesine yer verilmesiyle 765 sayılı TCK’daki hüküm yürürlükten kalkmıştır.⁹¹⁴ Ertelemenin hukuki niteliği ilk olarak mülga 647 sayılı Kanun’un 6. maddesinin gerekçesinde, cezaların bireyselleştirilmesinin bir aracı olarak ifade edilmiştir.⁹¹⁵ 5237 sayılı TCK’nın 51. maddesinde de hapis cezasının

⁹⁰⁹ Yusuf Solmaz Balo, “Terör Suçları Bağlamında 13-15 Yaş Grubu Çocukların Kusur Yeteneğinin Belirlenmesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 25/105 (Mart 2013), 306.

⁹¹⁰ Balo, “Terör Suçları Bağlamında 13-15 Yaş Grubu Çocukların Kusur Yeteneğinin Belirlenmesi”, 306.

⁹¹¹ Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 452; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 652.

⁹¹² Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 778.

⁹¹³ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 653; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 689.

⁹¹⁴ Hakan Kaşka, *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi* (Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013), 41.

⁹¹⁵ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 690; Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 22.

ertelenmesi düzenlenmiş, madde gerekçesinde ertelemenin koşullu af olma niteliğinden çıkarıldığı açıkça düzenlenmiştir.⁹¹⁶ Bu doğrultuda hapis cezasının ertelenmesinin, cezanın bireyselleştirme aracı niteliğinde bir ceza infaz kurumu niteliğinde olduğu da söylenebilecektir.⁹¹⁷

Hapis cezasının ertelenmesi kurumu, çocuk ceza adalet sisteminde benimsenen özgürlüğü bağlayıcı cezanın son çare olması ilkesine hizmet eden en önemli düzenlemelerden biridir. Böylece suça sürüklenen çocuğun hem cezaevi ortamında yeni suç teknikleri öğrenmesi engellenmiş olacak hem de özgürlüğü kısıtlanmayarak toplum içerisinde ıslahı sağlanacaktır. Böylece hapis cezasının infazından belirli bir süre vazgeçilmesiyle ulaşılabilecek toplumsak fayda, çocuğun cezaevine girerek terbiye olması ile ulaşılabilecek yarardan daha büyük olacaktır.

TCK'nın 51. maddesine göre; *“İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir. Bu sürenin üst sınırı, fiili işlediği sırada on sekiz yaşını doldurmamış veya altmış beş yaşını bitirmiş olan kişiler bakımından üç yıldır.”* Görüldüğü gibi suça sürüklenen çocuklar için mahkûm olunan hapis cezasının sınırı genişletilerek, çocuğun bu kurumdan faydalanma imkânının artması sağlanmıştır. Bu şartlar gerçekleştiği takdirde erteleme kararının verilmesi mahkemenin takdirine bağlı olmakla birlikte mahkeme, verdiği erteleme ya da ertelemeye yer olmadığına dair kararları gerekçelendirmek zorundadır.⁹¹⁸ Yine erteleme kararının verilebilmesi için failin talepte bulunması şart değildir; ancak sanık veya müdafî tarafından hapis cezasının ertelenmesi talep edildiğinde, mahkeme bu konuda bir karar vermek zorunda olacaktır.⁹¹⁹

Suçta sürüklenen çocuğun mahkûm olduğu üç yıl veya daha az süreli hapis cezası ertelenebilecektir. Burada esas olan, suçun kanuni tanımındaki soyut ceza değil, yargılama sonunda hükmedilen somut cezadır.⁹²⁰ Birden fazla suçtan dolayı çocuğun mahkûm olması halinde, her bir suç için verilen cezanın ayrı ayrı göz önünde

⁹¹⁶ Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 22.

⁹¹⁷ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelene*, 51.

⁹¹⁸ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 788.

⁹¹⁹ “Suça sürüklenen çocuğa hükmolunan sonuç cezanın miktarı itibarıyla 5237 sayılı TCK'nın 51/1. maddesi uyarınca ertelenmesi mümkün olduğu ve suça sürüklenen çocuk müdafinin 24/11/2015 tarihli duruşmada lehe hükümlerin uygulanmasına ilişkin talebi erteleme ile ilgili hükümleri de kapsadığı halde bu konuda olumlu veya olumsuz bir karar verilmesi gerektiğinin gözetilmemesi” Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2021/4619 (8 Mart 2021).

⁹²⁰ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 780; Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 62.

bulundurulması gerekmektedir.⁹²¹ Ayrıca erteleme kurumu sadece hapis cezalarında mahkûmiyet halinde işletilebilecek, adli para cezalarının ertelenmesi mümkün olmayacaktır.⁹²² Hapis cezasının ertelenmesiyle suça sürüklenen çocuğun cezaevine girmiş çıkmış olarak damgalanmasının önüne geçilmek amaçlandığı için ve adli para cezalarına mahkûmiyette böyle bir tehlike söz konusu olmadığı için adli para cezaları erteleme kapsamına dâhil edilmemiştir.⁹²³ Hapis cezası ile adli para cezasının seçimlik olarak öngörüldüğü durumlarda, adli para cezasına hükmedilmiş ise yine erteleme hükümleri uygulanamayacaktır.⁹²⁴ Çocuk hakkında aynı fiilden dolayı hem hapis hem de adli para cezasına mahkûmiyet verilmiş ise, yalnızca hapis cezası ertelenebilecek adli para cezası ise infaz edilecektir.⁹²⁵ Yine aynı şekilde yargılama sonucunda sadece güvenlik tedbirine hükmedilmiş ise güvenlik tedbirleri de ertelenemeyecektir.⁹²⁶

Erteleme kararının verilebilmesi için, suça sürüklenen çocuğun daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması ve suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekmektedir (TCK m. 51/1). Öncelikle önemli olan daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olmasıdır. Bu nedenle daha önce taksirli bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûmiyet ya da kasıtlı bir suçtan dolayı adli para cezasına mahkûm olmak hapis cezasının ertelenmesine engel teşkil etmeyecektir.⁹²⁷ Yine daha önceki kasıtlı suçtan dolayı verilen üç aydan fazla hapis cezasının adli para cezasına çevrilmesi durumunda da erteleme mümkün olacaktır.⁹²⁸ Çünkü TCK'nın 50/5. maddesine göre; uygulamada asıl mahkûmiyet, çevrilen adli para cezasıdır.

⁹²¹ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 659;

“Buna göre; 5237 sayılı Yasa uyarınca tertip edilen cezalarla ilgili olarak Yasanın 51. maddesinde yazılı erteleme koşullarının oluşup oluşmadığı değerlendirilirken; sanığa verilen tüm cezaların toplamına değil, her bir suç için belirlenmiş cezalara ayrı ayrı bakılmalı ve erteleme keyfiyeti her suç için diğerlerinden bağımsız olarak ayrıca takdir edilmelidir.” Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2007/87 (10 Nisan 2007).

⁹²² Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 780; Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 452; Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 51.

⁹²³ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelme*, 63.

⁹²⁴ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 691; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 780.

⁹²⁵ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelme*, 59; Bu konuda erteleminin bölünmezliği ilkesi nedeniyle hapis cezasının ertelenmesine karar veren hâkimin, adli para cezasının da ertelenmesine karar vermesi gerektiği konusunda bir değerlendirme için bkz. Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 61.

⁹²⁶ Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 59.

⁹²⁷ Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 454; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 784; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 655.

⁹²⁸ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 784; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 656.

Ayrıca daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı verilen üç aydan fazla hapis cezasına mahkûmiyet hükmünün ertelemeye engel teşkil edebilmesi için, bu hükmün kesinleşmiş olması gerekmektedir.⁹²⁹ Ancak kesinleşmeyen mahkûmiyet hükmü her ne kadar ertelemeye engel olmasa da mahkemede bu kişinin tekrar suç işlemeyeceği yönündeki kanaatin oluşmamasına neden olabilir.⁹³⁰ Bu halde mahkeme, hapis cezasının ertelenmemesi yönündeki takdir hakkını kullanabilecektir.

Erteleme kararı verilebilmesi için, suça sürüklenen çocuğun suçu işledikten sonra, yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekmektedir. Bunun için mahkemenin yargılama sürecinde çocuğun kişiliği ve davranışların üzerinde iyi bir gözlem yapması gerekmektedir. Bilindiği üzere kişinin yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık aynı zamanda TCK'nın 62/2. maddesi gereğince takdiri indirim nedenlerindendir. Mahkeme bu durumu hem erteleme koşulu hem de takdiri indirim nedeni olarak değerlendirebilecektir ki zaten yargılama süresince gösterilen pişmanlık, erteleme kararı verilmesi için yeterli olmayıp bu pişmanlığın aynı zamanda tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaat oluşturması gerekmektedir.⁹³¹ Hapis cezasının ertelenmesi kurumu, kişiye bağlı bir cezanın bireyselleştirilmesi aracı olduğu için sadece adli sicil kaydına bakılarak bu kanaate ulaşılması yeterli değildir.⁹³² Bunun için madde hükmünde özellikle “yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık” vurgulandığı için çocuğun suç işleme eğilimi, sabıkalı geçmişi gibi kriterlere bakılarak ertelemeye yer olmadığı kararı verilmemelidir.⁹³³ Aynı şekilde bu kurumun işletilmesi failin kişiliği ile ilgili olduğu için iştirak halinde işlenen suçlarda suç ortağı olan çocuklardan biri hakkında erteleme kararı verilmesi diğeri hakkında verilmesini zorunlu kılmayacaktır.⁹³⁴

⁹²⁹ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 785.

⁹³⁰ Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 453; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 785.

⁹³¹ Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 84.

⁹³² Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme*, 90; “Ertelemeye yer olmadığına karar verilirken suça sürüklenen çocuğun suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlığını irdeleyen yasal ve yeterli gerekçe gösterilmesi gerektiği gözetilmeden, ‘suça sürüklenen çocuğun adli sicil kaydı incelendiğinde şartları oluşmadığından TCK’nın 51. maddesinde düzenlenen erteleme hükümlerinin uygulanmasına yer olmadığına’ şeklindeki yetersiz gerekçeyle ertelemeye yer olmadığına karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 2. Ceza Dairesi, K. 2020/14453 (7 Aralık 2020).

⁹³³ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 659.

⁹³⁴ Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 787.

TCK'nın 51/2. maddesine göre; “*Hapis cezasının ertelenmesi; mağdurun veya kamunun uğradığı zararın aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi koşulluna bağlı tutulabilir.*”⁹³⁵ Bu koşul, onarıcı adalet anlayışının bir yansıması olarak ceza kanunumuza dâhil edilmiştir.⁹³⁶ Eğer mahkeme hapis cezasının ertelenmesini böyle bir koşula bağlı tuttu ise, koşul gerçekleşinceye kadar cezanın infaz kurumunda çektirilmesine devam edilir. Koşulun yerine getirilmesi halinde, infaz hâkimi kararıyla hükümlü infaz kurumundan derhal salıverilir (TCK m. 51/2). Bu şekilde ertelemenin koşula bağlanması zorunlu olmayıp mahkemenin takdirine bağlıdır.⁹³⁷

Yargıtay’a göre; “5237 sayılı TCK'nın 51. maddesi uyarınca erteleme kararının verilebilmesi için kişinin; daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması ve suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekirken ‘suçun işlenmesiyle ortaya çıkan kamu zararının giderilmemiş olması’ biçimindeki yasal olmayan gerekçeyle sanık hakkında işgal ve faydalanma suçu nedeniyle hükmedilen hapis cezasının ertelenmesine yer olmadığına karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”⁹³⁸

Karadan da anlaşıldığı üzere böyle bir durumda hapis cezasının ertelenmesine yer olmadığı kararı verilmemeli, erteleme kararı verilip zararın tazmini için bir süre belirlenmeli ve koşul gerçekleşene kadar hükümlünün hapis cezasının infazına devam edilmelidir.⁹³⁹

Cezası ertelenen hükümlü hakkında bir yıldan az, üç yıldan fazla olmamak üzere bir denetim süresi belirlenecek; bu sürenin alt sınırı, mahkûm olunan ceza süresinden az olamayacaktır (TCK m. 51/3). ÇKK'nın 36/1. maddesine göre; “*Hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı onanan çocuğun denetim altına alınmasına karar verilebilir.*” Bu konuda tekrara düşmemek adına hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı sonrasında verilen denetim hakkında yaptığımız açıklamalara atıf yapmakla yetiniyoruz.

⁹³⁵ Bu bağlamda tazmini gereken zararların sadece maddi zararlar olduğu, manevi zararların tazminin erteleme kararı verilebilmesi için şart koşulamayacağı yönündeki değerlendirme için bkz. Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 791.

⁹³⁶ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelleme*, 93; Kaşka, *Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*, 87.

⁹³⁷ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 661; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 694. “Kısmen tazmin halinde cezanın ertelenmesine imkan tanımayan bir sistemde zararın hiç karşılanmaması halinde cezanın ertelenmesine imkan tanındığını kabul etmek çelişki olur.” şeklindeki görüşü ile, bu hususun mahkemenin takdirine bağlı olmadığı, bir zarar olduğu takdirde bunun tazmini gerçekleşmeden cezanın ertelenmemesi gerektiği konusundaki değerlendirme için bkz. Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 791.

⁹³⁸ Yargıtay 19. Ceza Dairesi, K. 2020/16865 (25 Kasım 2020).

⁹³⁹ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 662.

TCK'nın 51/4. maddesine göre; *“On sekiz yaşından küçük olan hükümlülerin, denetim süresi içinde bir meslek veya sanat edinmelerini sağlamak amacıyla, gerektiğinde barınma imkânı da bulunan bir eğitim kurumuna devam etmesine mahkemece karar verilebilir.”* Böylece suça sürüklenen çocuklar için özel bir yükümlülük benimsenmiştir.⁹⁴⁰ Bu konuda denetim süresi içerisinde suça sürüklenen çocuk hakkında bir yükümlülük belirlemek zorunlu olmamakla birlikte, çocuğun üstün yararı ve erteleme kurumunun çocuğun ıslahına hizmet edebilmesi için bir yükümlülük belirlenmesi yerinde olacaktır.⁹⁴¹ Özellikle maddi ya da sosyal imkânsızlıklar nedeniyle eğitimine devam edemeyen çocuk hakkında, yararına uygun düştüğü müddetçe TCK'nın 51/4-c maddesindeki yükümlülüğün uygulanması isabetli olacaktır. Eğitim programına devam etme yükümlülüğünün infazında; sanığın yaşı, eğitim ve sağlık durumu, bilgi ve becerileri ile kurumların yürüttükleri eğitim programları dikkate alınır. Bu yükümlülük kararları, örgün eğitime devam eden çocuk ve gençlerin eğitimlerine, fiziksel ve duygusal gelişimlerine engel olmayacak şekilde yerine getirilir. (Denetimli Serbestlik Yönetmeliği m. 58/2). Mahkeme, çocuğun kişiliğini ve sosyal durumunu göz önünde bulundurarak, denetim süresinin herhangi bir yükümlülük belirlemeden geçirilmesine de karar verebilecektir (TCK m. 51/6). Bu noktada çocuk hakkında bilgi sahibi olunması açısından sosyal inceleme raporları ve hâkimin yakın gözlemi büyük önem taşımaktadır.

Denetim süresi içinde mahkeme tarafından, çocuğa her konuda rehberlik edecek uzman bir kişi görevlendirebilecektir. ÇKK'nın 37/1. maddesine göre, *“Denetim altına alınan çocukla ilgili olarak denetimli serbestlik ve yardım merkezi şube müdürlüğü tarafından bir denetim görevlisi görevlendirilir.”* Çocuğu suça sürükleyen nedenlerin tespit edilip, olumsuz alışkanlık ve ortamlardan çocuğun uzaklaştırılabilmesi için bir denetim görevlisi görevlendirilmesi önem taşımaktadır. Uzman kişi adeta bir abi bir abla gibi çocuğa yol gösterecek, onu manevi olarak destekleyecektir. Bu destek ile çocuğun denetim süresini topluma ayak uyduracak şekilde geçirmesi ve denetim süresi bittiğinde ayaklarını yere daha sağlam basması sağlanabilecektir.

⁹⁴⁰ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 84.

⁹⁴¹ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 196.

Suçta sürüklenen çocuğun denetim süresi içinde kasıtlı bir suç işlemesi veya kendisine yüklenen yükümlülöklere, infaz hâkiminin uyarısına rağmen, uymamakta ısrar etmesi halinde; ertelenen cezanın kısmen veya tamamen infaz kurumunda çektirilmesine infaz hâkimliğınce karar verilecektir (TCK m. 51/7). Denetim süresi içinde taksirle işlenen suç, erteleme kararının geri alınmasını gerektirmeyecektir.⁹⁴² Yükümlölöklere uyulmaması halinde erteleme kararının geri alınabilmesi için, infaz hâkiminin önce suçta sürüklenen çocuğı uyarıda bulunması, bu uyarıya rağmen ısrar etmesi gerekmektedir.

Denetim süresi yükümlölöklere uygun veya iyi halli olarak geçirildiğı takdirde, suçta sürüklenen çocuğun cezası infaz edilmiş sayılacaktır (TCK m. 51/8). Yani, denetim süresinin iyi halli geçirilmiş olması halinde, hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararında olduğı gibi hükmün ortadan kaldırılması söz konusu olmayıp tam tersine mahkûmiyet hükmünün var olmaya devam edeceği öngörölmüş, adli sicilden silineceğı yönündeki kabul terk edilmiştir.⁹⁴³

Hapis cezasının ertelenmesi ve kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi suçta sürüklenen çocuklar için aynı anda uygulanabildiğinde, hangisinin daha lehe olduğı ve öncelikle uygulanması gerektiğı yargı makamlarınca tartışılmıştır. Yargıtay Ceza Genel Kurulu; “*Kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesinin zorunlu olduğı durumlarda, öncelikle bu yolun uygulanması gerektiğine; uygulanması mahkemenin takdirine bırakılan hapis cezasının ertelenmesi kurumunun ise ikincil olarak değerlendirilmesi gerektiğine*” karar vermiştir.⁹⁴⁴ Bu iki kurum suçta sürüklenen çocuk için değerlendirildiğinde; kısa süreli hapis cezasının TCK’nın 50/1. maddesinde düzenlenen seçenek yaptırımlardan biri olan adli para cezasına çevrilmesi durumunda, çocuğun bu adli para cezasını ödemeye gücü yetmeyebileceğinden erteleme kurumunun onun daha lehine olabileceğı düşünölebilir. Ancak mahkeme, bu durumun farkında olduğunda adli para cezası yerine çocuğun yararına daha uygun bir seçenek yaptırıma çevrilmesi hususunda takdir yetkisini kullanarak bu aleyhe görünüşü bertaraf edebilecektir.

⁹⁴² Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 794.

⁹⁴³ Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 457; Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 665.

⁹⁴⁴ Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2017/425 (24 Ekim 2017).

Hapis cezasının ertelenmesi durumunda, denetim süresinin iyi halli olarak geçirilmesi cezanın infaz edilmiş sayılması sonucunu doğuracağından tekerrüre esas olabilecektir. Hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi durumunda ise asıl mahkûmiyet, çevrilen adli para cezası veya yaptırım olacağından tekerrüre esas teşkil etmeyecektir. Bu durum bakımından hapis cezasının ertelenmesi doğuracağı sonuç bakımından daha aleyhe görünse de; yukarıda da izah edildiği üzere suça sürüklenen çocuğun işlediği suçtan dolayı aldığı mahkûmiyet tekerrüre esas olmayacağı için bu durumun çocuğa aleyhe bir etkisi söz konusu olmayacaktır. Tüm bu değerlendirmeler ışığında, mahkeme suça sürüklenen çocuğun lehine olan müesseseyi, onun yararına en uygun şekilde uygulamalıdır.

3.4.5. Suça Sürüklenen Çocuk Hakkında Yargılama Giderleri

CMK'nın 324. maddesine göre; *“Harçlar ve tarifesine göre ödenmesi gereken avukatlık ücretleri ile soruşturma ve kovuşturma evrelerinde yargılamanın yürütülmesi amacıyla Devlet Hazinesinden yapılan her türlü harcamalar ve taraflarca yapılan ödemeler yargılama giderleridir. Hüküm ve kararda yargılama giderlerinin kimlere yükletileceği gösterilir. Giderlerin miktarı ile iki taraftan birinin diğerine ödemesi gereken paranın miktarını mahkeme başkanı veya hâkim belirler.”* CMK'nın 325. maddesi gereği, cezaya veya güvenlik tedbirine mahkûm edilmesi hâlinde, bütün yargılama giderleri suça sürüklenen çocuğa yüklenecektir. Yine, hükmün açıklanmasının geri bırakılması ve cezanın ertelenmesi hallerinde yargılama giderlerinin tamamından çocuk sorumlu olacaktır. Hakkında beraat veya ceza verilmesine yer olmadığına karar verilen çocuk ise, sadece kendi kusurundan ileri gelen giderleri ödemeye mahkûm edilecektir (CMK m. 327/1).

AIHS'in 6/3-e maddesine göre; *“Herkes mahkemede kullanılan dili anlamadığı veya konuşamadığı takdirde, bir tercümanın yardımından ücretsiz olarak yararlanmak”* hakkına” sahiptir.⁹⁴⁵ Yine BMÇHDS'nin 40. maddesine göre; *“Hakkında ceza kanununu ihlâl iddiası veya ithamı bulunan her çocuk, kullanılan dili anlamaması veya konuşamaması halinde parasız çevirmen yardımından yararlanmak”* güvencesine sahiptir. Bu düzenlemeler doğrultusunda CMK'da da

⁹⁴⁵ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 254.

tercümandan yararlanma hakkı doğrultusunda yapılan giderler, suça sürüklenen çocuğa yargılama gideri olarak yükletilmemiştir.⁹⁴⁶

Suçta sürüklenen çocuğun, iştirak halinde işlediği bir suç nedeniyle mahkûm olması durumunda, sebebiyet verdiği yargılama giderleri ayrı ayrı yükletilecektir (CMK m. 326/2). ÇKK'nin 43. maddesine göre de, *“Çocuk hakkında verilen koruyucu ve destekleyici tedbir kararlarının giderleri Devletçe ödenir. Ödenecek miktar mahkemece verilecek bir karar ile tespit edilir. Türk Medenî Kanunu hükümlerine göre çocuğa bakmakla yükümlü olan kimsenin malî durumunun müsait olması hâlinde, Devletçe ödenen meblağın tahsili için ilgililere rücu edilir.”* Sosyal çalışma görevlilerinin, görevleri sırasında yaptıkları ve hâkim tarafından takdir edilen masrafları Cumhuriyet başsavcılığının suçüstü ödeneğinden ödenir (ÇKK m. 34/3). Bu nedenle, sosyal inceleme raporu için ödenen ücret, suça sürüklenen çocuğa yargılama gideri olarak yükletilemeyecektir.⁹⁴⁷ Yargıtay'a göre; *“Sosyal inceleme raporu bilirkişi ücretinin Devlet Hazinesine yükletilmesine karar verilmesi gerekirken, suça sürüklenen çocuktan tahsiline karar verilmesi bozmayı gerektirmiştir.”*⁹⁴⁸ Aynı şekilde çocuğun fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayabilme veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişmiş olup olmadığının anlaşılması için alınan farik mümeyyizlik raporu için ödenen ücret de yargılama gideri olarak çocuktan tahsil edilemeyecektir.⁹⁴⁹

Suçta sürüklenen çocuğa CMK'nın 150/2. maddesi uyarınca görevlendirilen zorunlu müdafî için ödenen ücret de yargılama gideri olarak yükletilemeyecektir.⁹⁵⁰ Nitekim, AİHS'in 6/3-c maddesine göre; *“Herkes kendisini bizzat savunmak veya*

⁹⁴⁶ CMK m. 324/5: *“Türkçe bilmeyen ya da engelli olan şüpheli, sanık, mağdur veya tanık için görevlendirilen tercümanın giderleri, yargılama gideri sayılmaz ve bu giderler Devlet Hazinesince karşılanır.”* ; *“Türkçe bilmeyen sanık için görevlendirilen tercümanın giderlerinin 5237 sayılı TCK'nun 324/5. maddesine göre yargılama gideri sayılmayacağı ve Devlet Hazinesinden karşılanması yerine sanıktan tahsiline karar verilmesi, bozmayı gerektirmiştir.”* Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2019/11216 (24 Eylül 2019).

⁹⁴⁷ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 149.

⁹⁴⁸ Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2020/9167 (9 Temmuz 2020); *“Suça sürüklenen çocuk hakkında hazırlanan sosyal inceleme raporu için bilirkişiye ödenen 75 TL'nin zorunlu kamu masrafı niteliğinde bulunması nedeniyle bu giderin suça sürüklenen çocuğa yargılama gideri olarak yükletilmesine karar verilmesi suretiyle, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye aykırı davranılması bozmayı gerektirmiştir.”* Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2020/7065 (6 Temmuz 2020) TBB – UNICEF, *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 2: Yargıtay & Danıştay*, 133.

⁹⁴⁹ *“Harcaması zorunlu kamu masrafı niteliğinde bulunması nedeniyle Adli Tıp Kurumuna ödenen rapor ücretinin suça sürüklenen çocuğa yargılama gideri olarak yükletilmesine karar verilmesi suretiyle Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ye aykırı davranılması bozmayı gerektirmiştir.”* Yargıtay 6. Ceza Dairesi, K. 2020/2966 (23 Eylül 2020).

⁹⁵⁰ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 151.

seçeceği bir müdafinin yardımından yararlanmak; eğer avukat tutmak için gerekli maddi olanaklardan yoksun ise ve adaletin yerine gelmesi için gerekli görüldüğünde, resen atanacak bir avukatın yardımından ücretsiz olarak yararlanabilmek hakkına sahiptir.”⁹⁵¹

Yargıtay Ceza Genel Kuruluna göre; “Temel hak ve hürriyetlerden olan ücretsiz müdafî hakkına ilişkin yasal mevzuat ile AİHS'nin farklı hükümler içermesi sebebiyle Anayasanın 90/5. maddesi uyarınca AİHS'nin 6/3-c maddesi hükmünün uygulanması gerekmekte olup sanıkların mali imkânlardan yoksun olması, müdafilerin sanıklara CMK'nın 150/3. maddesi uyarınca talepleri olmaksızın itiraz edemeyecekleri şekilde atanması karşısında zorunlu müdafî ücretinin yargılama gideri kabul edilerek sanıklardan tahsiline karar verilmesi isabetsizdir.”⁹⁵²

3.4.6. Kanun Yolları

Hukuk devleti ilkesinin gereği olarak, yargılamayı yapan makam tarafından verilen kararların hukuka uygunluğunun başka bir yargılama makamı tarafından denetlenmesine kanun yolu denilmektedir.⁹⁵³ Maddi gerçeğe ulaşma yolunda, ilk derece mahkemelerince verilen kararlarda kimi zaman aksaklıklar meydana gelebilmekte, somut olayda hukuk tam ve doğru olarak uygulanamamış olabilmektedir.⁹⁵⁴ İşte bu hataların telafisi için Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 260. vd. maddelerinde olağan ve olağanüstü kanun yolları olmak üzere bazı denetim mekanizmaları öngörülmüştür. Olağan ve olağanüstü kanun yolu ayrımındaki ölçüt, kararın kesinleşmiş olup olmamasıdır.⁹⁵⁵ Olağan kanun yolları henüz kesinleşmemiş kararlara karşı başvurulurken; olağanüstü kanun yollarına kesinleşmiş mahkeme kararlarına karşı başvurulabilmektedir.⁹⁵⁶ Ceza muhakemesinde “davasız yargılama olmaz” ilkesi gereği kanun yolu incelemesi, kural olarak istem üzerine yapılır.⁹⁵⁷ Bazı durumlarda istisnaen istem olmaksızın da kanun yoluna gidilebilmektedir. Örneğin,

⁹⁵¹ “Mahkemece 5271 sayılı Yasa'nın 150/3. maddesi uyarınca, yaşı küçük olan suça sürüklenen çocuğun savunmasını yapmak üzere zorunlu müdafî görevlendirilmesi nedeniyle, müdafîye ödenen avukatlık ücretinin suça sürüklenen çocuğa yargılama gideri olarak yükletilmesine karar verilmesi suretiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6/3-c maddesindeki düzenlemeye aykırılık meydana getirilmesi bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2019/16786 (25 Aralık 2019).

⁹⁵² Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2016/89 (23 Şubat 2016); Aynı yönde bkz. Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2020/4061 (16 Mart 2020): “5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu'nun 101/3. maddesi uyarınca soruşturma aşamasında tutuklu sanığa atanan zorunlu müdafî ile bozma öncesi sanığın talebi olmamasına rağmen tutuklu olmasından dolayı kovuşturma aşamasında mahkemece atanan müdafîye ödenen ücretlerin sanıktan tahsil edilemeyeceğinin göz ardı edilmesi bozmayı gerektirmiştir.”

⁹⁵³ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 733; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 642; Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 855; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 767.

⁹⁵⁴ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 238.

⁹⁵⁵ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 757; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 793; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 768.

⁹⁵⁶ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 793; Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 238.

⁹⁵⁷ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 239; Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 795; Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 659.

CMK'nın 272/1. maddesine göre; on beş yıl ve daha fazla hapis cezalarına ilişkin hükümler, bölge adliye mahkemesince re'sen incelenecektir.⁹⁵⁸

CMK'nın 260/1. maddesine göre; *Cumhuriyet savcısı, şüpheli, sanık ve bu Kanuna göre katılan sıfatını almış olanlar ile katılma isteği karara bağlanmamış, reddedilmiş veya katılan sıfatını alabilecek surette suçtan zarar görmüş bulunanlar için kanun yolları açıktır.*” Cumhuriyet savcısı, suça sürüklenen çocuğun lehine olarak da kanun yollarına başvurabilir (CMK m. 260/3). CMK'nın 261. maddesine göre; *“Avukat, müdafiliğini veya vekilliğini üstlendiği kişilerin açık arzusunun aykırı olmamak koşuluyla kanun yollarına başvurabilir.”* Ancak, CMK'nın 266/3. maddesi uyarınca, suça sürüklenen çocuğa atanan zorunlu müdafî, çocuğun iradesine aykırı olarak onun yararına kanun yoluna başvurabilecektir.⁹⁵⁹

Suçta sürüklenen çocuğun yasal temsilcisi de kanun yollarına süresi içinde başvurabilecektir (CMK m. 262). Tutuklu bulunan suça sürüklenen çocuk, zabıt kâtibine veya tutuklu bulunduğu ceza infaz kurumu ve tutukevi müdürüne beyanda bulunmak suretiyle veya bu hususta bir dilekçe vererek kanun yollarına başvurabilir (CMK m. 263).

CMK'nın 267-307 maddeleri arasında olağan kanun yolları olarak; itiraz, istinaf ve temyiz kanun yolu düzenlenmiştir. Olağanüstü kanun yolları ise, CMK'nın 308-323. maddelerinde; Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısının ve Bölge Adliye Mahkemesi Cumhuriyet Başsavcılığının itiraz yetkisi, kanun yararına bozma ve yargılamanın yenilenmesi olarak düzenlenmiştir.

Çocuk Koruma Kanunu'nda kanun yolu olarak ayırık düzenlemeye 14. maddede değinilmiştir. Hükme göre; *“Bu Kanun hükümlerine göre, çocuk hâkimi tarafından alınan tedbir kararlarına karşı itiraz yolu açıktır. İtiraz, 4.12.2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun itiraza ilişkin hükümlerine göre en yakın çocuk mahkemesine yapılır.”* Görüldüğü gibi ÇKK'de itiraz kanun yolu, sadece çocuk hâkimi tarafından alınan tedbir kararları için öngörülmüştür. Ancak ÇKK'nın 42. maddesi uyarınca, ÇKK'de hüküm bulunmayan hallerde CMK hükümleri uygulama alanı bulacağından, CMK'da yer alan kanun yolları suça sürüklenen çocuk hakkında

⁹⁵⁸ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 659; Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 872.

⁹⁵⁹ Gökçen vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 638.

çocuk mahkemesinin ve çocuk ağır ceza mahkemesinin verdiği kararlar karşısında uygulanacaktır.⁹⁶⁰

Suçta sürüklenen çocukların kanun yoluna başvurusu ile ilgili CMK'da ayrık bir düzenleme bulunmamakla birlikte, kanun yoluna başvurudan vazgeçilmesi konusuna değinmekte fayda vardır. CMK'nın 266. maddesine göre; *“Kanun yoluna başvurulduktan sonra bundan vazgeçilmesi, mercii tarafından karar verilinceye kadar geçerlidir. 150 nci maddenin ikinci fıkrası uyarınca, kendisine müdafii atanan şüpheli veya sanıklar yararına kanun yoluna başvurulduğunda veya başvuru kanun yolundan vazgeçildiğinde şüpheli veya sanık ile müdafinin iradesi çelişirse müdafinin iradesi geçerli sayılır.”* Suçta sürüklenen çocuklar da CMK'nın 150/2. maddesi uyarınca zorunlu müdafilik öngörülen kişilerdendir. Bu nedenle zorunlu müdafiliğin öngörüldüğü bu hallerde, zorunlu müdafii ister atanmış olsun ister suçta sürüklenen çocuğun kanuni temsilcisi tarafından seçilmiş olsun, bu hükmün uygulanması gerekmektedir.⁹⁶¹ Zira kanun koyucu, bu kişilerin savunma hakkının önemini kavrayabilecek düzeyde olmadıklarını varsaydığı için zorunlu müdafilik kurumunu düzenlemiş, *“onları kendilerine rağmen özel olarak korumak”*⁹⁶² istemiştir.⁹⁶³ Aynı düşünce ile suçta sürüklenen çocuk lehine kanun yoluna başvuran ya da başvuru kanun yolundan vazgeçen müdafii ile suçta sürüklenen çocuğun iradesi çeliştiğinde zorunlu müdafinin iradesi geçerli sayılacaktır.⁹⁶⁴ Aynı şekilde, CMK'nın 266/1. maddesinde, *“Cumhuriyet savcısı tarafından sanık lehine yapılan başvurudan onun rızası olmaksızın vazgeçilemez.”* düzenlemesi yer almaktadır. Burada da söz konusu rızayı suçta sürüklenen çocuğun değil müdafinin vermesi gerekmektedir.⁹⁶⁵

⁹⁶⁰ Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 152.

⁹⁶¹ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 804; Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 154.

⁹⁶² Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 773.

⁹⁶³ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 745.

⁹⁶⁴ Yenisey – Nuhoğlu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 868; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 745; Çınar, *Çocuk Ceza Hukuku*, 154; *“On sekiz yaşını doldurmamış ya da sağır veya dilsiz veya kendisini savunamayacak derecede malul olanlara avukat atanması zorunluluğu, kendilerini yeterince savunamayacakları gerekçesine dayalı olduğundan bu durumdaki şüpheli veya sanıklar yararına kanun yoluna başvurulduğunda veya başvurudan vazgeçildiğinde avukatın seçimi geçerli olacaktır.”* Yargıtay Ceza Genel Kurulu (YCGK), K. 2006/146 (30 Mayıs 2006); *“5271 sayılı CMK'nın 266/3. maddesi uyarınca yasa yoluna başvurulması ya da başvurunun geri alınması konusunda suçta sürüklenen çocuk ile müdafinin iradesinin çelişmesi durumunda müdafinin iradesi geçerli sayılacağından, 15.07.2003 doğumlu suçta sürüklenen çocuk ... hakkındaki hükmün müdafii tarafından yasal süresinde temyiz edilmesinden sonra 18 yaşını doldurmadan önce vermiş olduğu 09.10.2020 tarihli cezanın onanması talebini içeren dilekçeye itibar edilmeyerek, suçta sürüklenen çocuk ... hakkında makul ...'e karşı kasten öldürme suçundan kurulan mahkumiyet hükmünün suçta sürüklenen çocuk müdafii temyizi nedeniyle yapılan incelemesinde”* Yargıtay 1. Ceza Dairesi, K. 2020/3338 (15 Aralık 2020).

⁹⁶⁵ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 155.

Çocuk hukuku alanında yenilikçi düşüncelerine değer verdiğimiz hocalarımızdan Akyüz'e göre, “Çocuk adalet sisteminin çocuğun yüksek yararı doğrultusunda gelişmesine katkıda bulunacak en önemli kurumların başında Yargıtay bünyesinde bir ‘Çocuk İhtisas Dairesi’ kurulması gelmektedir.” Böylece, suça sürüklenen çocuk hakkındaki kanun yolu aşamasının daha kısa sürede tamamlanabilmesi ve dosyaların çocuğun yüksek yararı doğrultusunda incelenebilmesi sağlanabilecektir.⁹⁶⁶ Biz de bu düşüncüyü desteklemekle birlikte, ceza adalet sisteminde çocuk adına yapılacak her ayrıcalıklı düzenlemenin ister suça sürüklenen olsun ister mağdır olsun bir çocuğun yer aldığı dosyaya uygulayıcıların daha dikkatli bakmasını sağlayacağını düşünmekteyiz.

CMK'daki kanun yollarına ilişkin ayrıntılı açıklamalarda bulunmak, tez konumuz ile bağdaşmayacağı için bu temel açıklamaların ardından konuyu sonlandırmayı tercih ederken; kanun yolundaki gecikmenin suça sürüklenen çocuğun ikincil örselenmesine neden olacağı öngörülerek İnsan Hakları Eylem Planı'nda, çocuklar hakkındaki istinaf ve temyiz incelemelerinin öncelikli olarak görülmesinin sağlanacağını hedeflendiğini de eklemek isteriz.⁹⁶⁷

3.4.7. Zamanaşımı

Suçun işlenmesinden veya hükmün kesinleşmesinden itibaren belirli bir zamanın geçmesiyle, ceza vermek ve infazı devam ettirmek hususundaki toplumsal yararın ortadan kalktığı düşüncesiyle ceza muhakemesinde zamanaşımı süreleri kabul edilmiştir.⁹⁶⁸ TCK'nın 66. maddesinde dava zamanaşımı, 68. maddesinde ise ceza zamanaşımı süreleri düzenlenmiştir. Dava zamanaşımı, suçun işlendiği tarihten itibaren öngörülen sürelerin geçmesinden sonra artık dava açılmayacağını veya açılmış olan davaya devam edilemeyeceğini ifade etmektedir.⁹⁶⁹ Ceza zamanaşımı ise, kesinleşmiş bir mahkûmiyet kararının belirli bir süre geçtikten sonra infaz edilebilirliğinin ortadan kalkmasıdır.⁹⁷⁰

⁹⁶⁶ Akyüz, *Çocuk Hukuku*, 553.

⁹⁶⁷ Adalet Bakanlığı, *İnsan Hakları Eylem Planı*, 109.

⁹⁶⁸ Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 494; Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 739.

⁹⁶⁹ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 743; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 987.

⁹⁷⁰ Demirbaş, *Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 760; Özgenç, *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*, 998.

Dava zamanaşımını düzenleyen TCK'nın 66. maddesine göre; “*Kanunda başka türlü yazılmış olan haller dışında kamu davası;*

- a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda otuz yıl,*
- b) Müebbet hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi beş yıl,*
- c) Yirmi yıldan⁹⁷¹aşağı olmamak üzere hapis cezasını gerektiren suçlarda yirmi yıl,*
- d) Beş yıldan fazla ve yirmi yıldan az hapis cezasını gerektiren suçlarda on beş yıl,*
- e) Beş yıldan fazla olmamak üzere hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlarda sekiz yıl, geçmesiyle düşer.”*

Dava zamanaşımı, tamamlanmış suçlarda suçun işlendiği günden, teşebbüs halinde kalan suçlarda son hareketin yapıldığı günden, kesintisiz suçlarda kesintinin gerçekleştiği ve zincirleme suçlarda son suçun işlendiği günden, çocuklara karşı üstsoy veya bunlar üzerinde hüküm ve nüfuzu olan kimseler tarafından işlenen suçlarda çocuğun on sekiz yaşını bitirdiği günden itibaren işlemeye başlar (TCK m. 66/6). Sürelerin belirlenmesinde suçun kanunda yer alan cezasının yukarı sınırı göz önünde bulundurulur; seçimlik cezaları gerektiren suçlarda zamanaşımı bakımından hapis cezası esas alınır (TCK m. 66/4).

Dava zamanaşımı hakkında suça sürüklenen çocuklar için ayrı bir düzenlemeye TCK'nın 66/2. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre; “*Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle kamu davası düşer.”*

Ceza zamanaşımını düzenleyen TCK'nın 68. maddesine göre; “*Bu maddede yazılı cezalar aşağıdaki sürelerin geçmesiyle infaz edilmez:*

- a) Ağırlaştırılmış müebbet hapis cezalarında kırk yıl.*
- b) Müebbet hapis cezalarında otuz yıl.*
- c) Yirmi yıl ve daha fazla süreli hapis cezalarında yirmi dört yıl.*

⁹⁷¹ “TCK sisteminde dava zamanaşımı sürelerinin belirlenmesinde, o suçun kanunda düzenlenen ceza miktarını ifade eden soyut ceza miktarı esas alınmaktadır.” Özgenç, Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler, 989.

d) *Beş yıldan fazla hapis cezalarında yirmi yıl.*

e) *Beş yıla kadar hapis ve adli para cezalarında on yıl.”*

Ceza zamanaşımı, hükmün kesinleştiği veya infazın herhangi bir suretle kesintiye uğradığı günden itibaren işlemeye başlar ve kalan ceza miktarı esas alınarak süre hesaplanır (TCK m. 68/5). Ceza zamanaşımı hakkında suça sürüklenen çocuklar için ayrı bir düzenlemeye de TCK’nın 68/2. maddesinde yer verilmiştir. Hükme göre; *“Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup da on beş yaşını doldurmamış olanlar hakkında, bu sürelerin yarısının; on beş yaşını doldurmuş olup da on sekiz yaşını doldurmamış olan kişiler hakkında ise, üçte ikisinin geçmesiyle ceza infaz edilmez.”* Bu şekilde, TCK’nın 66/2 ve 68/2. maddelerinde suça sürüklenen çocuklar için gelişim dönemlerine göre ayrı zamanaşımı sürelerinin benimsenmesi, şüphesiz çocuğun üstün yararına uygun bir düzenlemedir. Böylece çocuğun ceza adalet sistemi ile yetişkinlere göre daha kısa sürede ilişkisinin kesilmesi sağlanmıştır.

3.5. Suça Sürüklenen Çocuklarla İlgili Alternatif Çözüm Yolları

Son yıllarda ceza muhakemesi hukukunda, failin ceza muhakemesi dışına çıkarılmasını öngören çözüm yolları ön plana çıkmıştır. Daha etkili ve verimli bir adli sistem içinde mahkemelerin iş yükünü azaltmak ve belli bazı uyuşmazlık türlerinde daha uygun uyuşmazlık çözüm yolları bulmak için yargı dışı alternatif çözüm yolları geliştirilmiştir.⁹⁷² Böylece suçlunun cezaevine konulmadan toplum içerisinde iyileştirilmesi ve adalete daha hızlı erişimin sağlanması amaçlanmıştır. Bu bağlamda kamu davasının açılmasının ertelenmesi, uzlaştırma, önödeme ile ceza muhakemesinin en geç kurumları olan seri muhakeme usulü ve basit yargılama usulü, alternatif çözüm yolları olarak benimsenmiştir.

3.5.1. Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesi

Ceza muhakemesine hâkim olan ilkelerden birinin kovuşturma mecburiyeti ilkesi, diğerinin ise Cumhuriyet savcısına kamu davası açması için gerekli koşullar oluşsa dahi kamu davasını açıp açmamak konusunda takdir yetkisinin tanındığı maslahata uygunluk ilkesi olduğunu yukarıda ifade etmiştik. Ceza muhakemesinde alternatif çözüm yollarından ilki olan kamu davasının açılmasının ertelenmesi

⁹⁷² Püren Akçay, “Onarıcı Adalet Modeli Çerçevesinde Uzlaştırma ve Çocuk Mahkemelerinde Uygulanması”, *Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* 9 (Haziran 2011), 136.

kurumu⁹⁷³, maslahata uygunluk ilkesinin sonucu olarak düzenlenen bir kurumdur.⁹⁷⁴ Suç işleyen kişinin cezalandırılmadan topluma kazandırılabilmesi ve ıslahı fikri doğrultusunda ceza hukukuna kazandırılan bu kurum⁹⁷⁵ hukukumuzda ilk kez çocuklar için kabul edilmiş⁹⁷⁶, daha sonra 5560 sayılı Kanun ile yetişkinler için de düzenlenerek CMK'nın 171/2. maddesine eklenmiştir.⁹⁷⁷

CMK'nın 171/2. maddesine göre; *“Uzlaştırma ve önödeme kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, Cumhuriyet savcısı, üst sınırı üç yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı, yeterli şüphenin varlığına rağmen, kamu davasının açılmasının beş yıl süre ile ertelenmesine karar verebilir.”* ÇKK'nin 19/1. maddesine göre; *“Çocuğa yüklenen suçtan dolayı Ceza Muhakemesi Kanunundaki koşulların varlığı halinde, kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebilir.”* ÇKK'nin 19/2. maddesi gereği hapis cezasının üst sınırı, on beş yaşını doldurmamış suça sürüklenen çocuklar için beş yıl olarak uygulanacaktır. Yine ÇKK'nin 19/1. maddesine göre, suça sürüklenen çocuklar için erteleme süresi üç yıl olarak kabul edilmiştir. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi konusunda ÇKK'deki bu iki özel düzenleme dışında, CMK'da bulunan hükümler suça sürüklenen çocuklar için de uygulama alanı bulacaktır.

⁹⁷³ “Kamu davasının, esasen iddianamenin kabul işlemiyle açılmış olacağı, bu nedenle Cumhuriyet savcısının CMK m. 171/2 ve m. 171/3'teki şartların oluşması halinde ertelediği hususun kamu davasının açılmasının değil iddianamenin düzenlenmesinin olduğu, bu nedenle kurumun adının ‘iddianamenin düzenlenmesinin ertelenmesi’ olması gerektiği” yönündeki değerlendirme için bkz. Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 174.

⁹⁷⁴ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 688; Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelenme*, 163.

⁹⁷⁵ “Hapis cezalarının infazının hükümlüyü topluma kazandırmaktan ziyade, toplumdan uzaklaşmasına neden olduğu, bu nedenle hapis cezalarına son çare (ultima ratio) olarak başvurulması gerektiği” yönündeki değerlendirme için bkz. Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 515.

⁹⁷⁶ 2253 sayılı Çocuk Mahkemelerinin Kuruluşu, Görev ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un tasarı gerekçesinde kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumunun çocuklar için kabul edilme gerekçesi şu şekilde açıklanmıştır: *“Ülkemizdeki çocukların çok büyük bir bölümü hafif suçlar nedeniyle mahkeme önüne çıkarılmaktadır. Bu çoğu zaman, çocuğun kişiliğini olumsuz yönde etkilemekte ve mahkemelerin iş yükünü artırmaktadır. Oysa, batı ülkelerin hemen hemen hepsinin yasalarında çocukların hafif suçlar için mahkeme önüne çıkarılmamalarını sağlayan hükümler bulunmaktadır. Birçok ülkede örneğin, İskoçya, Norveç, Hollanda, Fransa gibi savcıya kamu davasının, çocuk ve toplum açısından daha yararlı olduğu kanısına varırsa, davanın açılmasını belli bir süre erteleyebilmektedir. Kamu davası ertelemesi şüphesiz ülkemiz açısından yararlı bir müessesedir. Ertelenme süresi içinde küçük cürüm türünde bir suç işlemezse, bu sürenin sonunda Cumhuriyet Savcısı takipsizlik kararı verecektir.”* Seyithan Güneş, “Çocuk Ceza Hukuku Açısından Kamu Davasının Ertelenmesi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55/3 (1997), 151.

⁹⁷⁷ Öztürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 595; Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Ertelenme*, 186.

CMK'nın 172/3. maddesinde kamu davasının açılmasının ertelenmesi için aranan koşullar belirtilmiştir. Hükme göre;

“Kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilmesi için;

a) Şüphelinin daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmamış bulunması,

b) Yapılan soruşturmanın, kamu davası açılmasının ertelenmesi halinde şüphelinin suç işlemekten çekineceği kanaatini vermesi,

c) Kamu davası açılmasının ertelenmesinin, şüpheli ve toplum açısından kamu davası açılmasından daha yararlı olması,

d) Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı ve Cumhuriyet savcısı tarafından tespit edilen zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi, koşullarının birlikte gerçekleşmesi gerekir.”

Öncelikle, kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilebilmesi için iddianame düzenlenebilecek ölçüde yeterli suç şüphesinin bulunması gerekmektedir.⁹⁷⁸ Eğer yeterli suç şüphesi yoksa Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığına dair karar verilecektir.⁹⁷⁹ Suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilebilmesi için CMK'nın 172/3-a maddesi gereği, daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı hapis cezası ile mahkûm olmamış bulunması gerekmektedir. Bu mahkûmiyet hükmü sadece hapis cezasına ilişkin olmalıdır ve infaz edilmiş olması zorunlu olmayıp kesinleşmiş olması yeterli olacaktır.⁹⁸⁰

CMK'nın 172/3. maddesindeki koşullardan b ve c bentlerindeki koşullar, Cumhuriyet savcısının tam olarak takdir yetkisini kullanacağı sınırları oluşturmaktadır. Özellikle c bendi, maslahata uygunluk ilkesindeki kamu yararı kavramı ile örtüşmekte, Cumhuriyet savcısına kamu yararı sınırları dâhilinde tam bir takdir yetkisi vermektedir.⁹⁸¹ Suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davasının açılarak mahkeme önünde yargılanmasının onun üzerinde psikolojik ve sosyal zararlar

⁹⁷⁸ Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 180.

⁹⁷⁹ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku I*, 123.

⁹⁸⁰ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme*, 195.

⁹⁸¹ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 691; Özen, “Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”, 21; Kaşka, *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*, 182.

doğuracağı anlaşılıyorsa erteleme kararının verilmesi çocuk için daha faydalı olacaktır.⁹⁸² Yine kamu davasının açılmasının ertelenmesi halinde, Cumhuriyet savcısının çocuğun suç işlemekten çekineceği kanaatini edinmesi gerekecektir. Bu kanaate erişebilmek için de sosyal inceleme raporunda belirtilen çocuğun içinde bulunduğu çevre koşulları, aile yapısı, eğitim durumu gibi ölçütler dikkatle incelenmelidir.⁹⁸³

Son olarak CMK'nın 172/3-d maddesi gereği; *“Suçun işlenmesiyle mağdurun veya kamunun uğradığı ve Cumhuriyet savcısı tarafından tespit edilen zararın, aynen iade, suçtan önceki hale getirme veya tazmin suretiyle tamamen giderilmesi”* gerekmektedir. Doktrinde, suça sürüklenen çocuklar bakımından d bendinde belirtilen mağdurun veya kamunun uğradığı zararın maddi imkânlardan yoksun olan çocuk tarafından karşılanmasının çoğu zaman mümkün olmadığı bu nedenle çocuğun üstün yararının ihlal edildiği düşünülmektedir.⁹⁸⁴ 19/12/2006 yılında yapılan değişiklikten önce ÇKK'nın 19/1. maddesinin son cümlesinde *“d bendindeki koşulun çocuğun ailesinin veya kendisinin ekonomik durumunun elverişli olmaması halinde aranmayabilir”* hükmü yer almaktaydı. Töngür'e göre *“Bu değişiklik, çocuğun cezalandırılmasını kolaylaştıran ve çocuk ceza hukukunun ilkelerine aykırı bir geriye gidiş niteliğindedir.”*⁹⁸⁵ Kanaatimizce bu hükmün kaldırılması, suça sürüklenen çocukların büyük bir çoğunluğunun gelir seviyesi düşük ailelere mensup olduğu gerçeği karşısında, çocuğun üstün yararı bakımından yerinde olmamıştır.

CMK'nın 171. maddesindeki hususlar haricinde TCK'da da istisnai bir kamu davasının açılmasının ertelenmesi durumu düzenlenmiştir. TCK'nın 195/2. maddesine göre; *“Kullanmak için uyuşturucu veya uyarıcı madde satın almak, kabul etmek veya bulundurmak ya da uyuşturucu veya uyarıcı madde kullanmak suçlarından dolayı başlatılan soruşturmada şüpheli hakkında 4/12/2004 tarihli ve 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun 171 inci maddesindeki şartlar aranmaksızın, beş yıl süreyle kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilir. Cumhuriyet savcısı, bu durumda şüpheliyi, erteleme süresi zarfında kendisine yüklenen yükümlülöklere uygun davranmadığı veya yasakları ihlal ettiği takdirde kendisi bakımından ortaya*

⁹⁸² Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 245.

⁹⁸³ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 244.

⁹⁸⁴ Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 208; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 245; Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme*, 197.

⁹⁸⁵ Töngür, *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme*, 197.

*çıkabilecek sonuçlar konusunda uyarır.” Hükme göre, bu suç nedeniyle soruşturulan çocuk hakkında CMK’nın 171/2 ve 172/3. maddelerindeki koşullar gerçekleşmese de kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilecektir. Bu konuda Cumhuriyet savcısının bir takdir yetkisi bulunmamakta olup kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı vermek zorundadır.⁹⁸⁶ Yine başka bir özel kanun olan 6706 sayılı Cezaî Konularda Uluslararası Adli İş Birliği Kanunu’nun *Soruşturmanın veya kovuşturmanın yabancı devlete devredilmesi* başlıklı 24. maddesine göre, “Üst sınırı bir yıl veya daha fazla hapis cezasını gerektiren suçlardan dolayı yürütülen soruşturmalar, şüpheli veya sanığın yabancı devletin vatandaşı olması nedeniyle Türkiye’de hazır bulundurulamaması veya adli yardımlaşma yoluyla savunmasının alınamaması veya Türk vatandaşı olan şüpheli veya sanığın yabancı devlette mutad olarak bulunması veya delillerin bu devlette olması nedeniyle devrin, gerçeğin ortaya çıkarılmasına imkân vermesi, hâllerinde devredilebilir. Bu hallerde soruşturmanın devri talebinin kabul edilmesi üzerine, Ceza Muhakemesi Kanununun 171. maddesinde düzenlenen koşullara ve sonuçlarına bakılmaksızın kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilir.”*

Kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilemeyeceği suç tipleri CMK’nın 171/6. maddesinde düzenlenmiştir. Bu haller; suç işlemek için örgüt kurmak, yönetmek veya örgüte üye olmak suçları ile örgüt faaliyeti çerçevesinde işlenen suçlar, kamu görevlisi tarafından görevi sebebiyle veya kamu görevlisine karşı görevinden dolayı işlenen suçlar, asker kişiler tarafından işlenen askerî suçlar ve cinsel dokunulmazlığa karşı işlenen suçlardır. Ayrıca 171/2. madde gereği uzlaştırma ve önödeme kapsamında olan suçlar hakkında da kamu davasının ertelenmesine karar verilemeyecektir. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararına karşı, suçtan zarar gören CMK’nın 173. maddesi hükümlerine göre itiraz edebilecektir.

Suçta sürüklenen çocuk, erteleme süresini kasıtlı bir suç işlemeden tamamladığı takdirde, Cumhuriyet savcısı tarafından kovuşturmaya yer olmadığına karar verilecektir. Böylece söz konusu suç çocuğun siciline işlemeyecek ve suçlu olarak damgalanmasını önleyecektir.⁹⁸⁷ Eğer çocuk, erteleme süresi içinde kasıtlı bir suç işlerse hakkında kamu davası açılacaktır (CMK m. 171/4). Kamu davasının açılmasının ertelenmesine ilişkin kararlar, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilecek;

⁹⁸⁶ Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 375.

⁹⁸⁷ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 243.

bu kayıtlar ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi halinde kullanılabilir (CMK m. 171/5).

2020 yılının ilk altı ayında, toplam 70.503 şüpheli için kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilmiştir. Bu şüphelilerin 2.097'si ise suça sürüklenen çocuklardan oluşmaktadır.⁹⁸⁸ Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kurumuyla, geçmişinde kasıtlı bir suç işlemeyen suça sürüklenen çocuğun mahkeme önüne çıkmasından ve cezaevi koşullarından dolayı uğrayabileceği psikolojik ve sosyal zararların önüne geçilmekte, ayrıca çocuk mahkemelerinin iş yükünün de azalması sağlanmaktadır.⁹⁸⁹

3.5.2. Uzlaştırma

Ceza adalet sisteminin, fail ile devlet arasındaki bir cezalandırma ilişkisinden ibaret olduğu düşüncesine dayalı olan anlayış zaman içerisinde değişikliğe uğramış; fail, mağdur ve devlet arasındaki üçlü ilişkinin öne çıktığı onarıcı adalet anlayışı gelişmeye başlamıştır.⁹⁹⁰ Suça neden olan fiilin devlete değil bireye karşı gerçekleştirdiğinin kabul edilmesinden sonra, bu kişilerin anlaşmazlığın çözümü sırasında sürece doğrudan katılmaları öngörülmüştür.⁹⁹¹ Böylece esasında sadece mahkeme tarafından verilebilecek bir karara, mağdurun da etkin katılımı sağlanmıştır.⁹⁹²

Onarıcı adalette öncelikli olan fail ve mağduru iyileştirme, faile sorumluluk yükleme ve onun yeniden suç işlemesinin önlenmesidir.⁹⁹³ Çocuk adalet sisteminde benimsenen onarıcı adalet düşüncesi ile bu iyileştirmenin sağlanarak hem çocuğun ikinci bir suç ile ceza adalet sistemine dâhil olması hem de özgürlüğü bağlayıcı cezaya mahkûm olması engellenmektedir. Yapılan araştırmalarda, bir şekilde onarıcı adalet

⁹⁸⁸ Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, 2020 Yılı İlk 6 Ay (01.01.2020 - 30.06.2020 Tarihleri Arası) Kamu Davasının Açılmasının Ertelenmesine İlişkin İstatistik (Erişim 24 Nisan 2021).

⁹⁸⁹ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 242; Soyaslan, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 372.

⁹⁹⁰ Mustafa Serdar Özbek, “Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, *Kazancı Hukuk Dergisi* 1 (Nisan 2010), 141; Uğur Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2020), 18.

⁹⁹¹ Mahmut Kaplan, “Onarıcı Adalet ve Türk Ceza Hukukuna Yansımaları”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1/5 (Haziran 2015), 60; Özbek, “Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, 135.

⁹⁹² Özbek, “Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”, 178.

⁹⁹³ Yenisey, *Çocuklar ve Gençler İçin Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar*, 4; Akçay, “Uzlaştırma ve Çocuk Mahkemelerinde Uygulanması”, 131.

programlarına dâhil edilen çocuklarda yeniden suç işleme oranının düştüğü gözlemlenmiştir.⁹⁹⁴

Onarıcı adalette öncelikli olan fail ve mağduru iyileştirme, faile sorumluluk yükleme ve onun yeniden suç işlemesinin önlenmesidir.⁹⁹⁵ Çocuk adalet sisteminde benimsenen onarıcı adalet düşüncesi ile bu iyileştirmenin sağlanarak hem çocuğun ikinci bir suç ile ceza adalet sistemine dâhil olması hem de özgürlüğü bağlayıcı cezaya mahkûm olması engellenmektedir. Bu nedenle onarıcı adalet programları, birçok ülkenin yargı sistemine öncelikle suça sürüklenen çocuklar için dâhil olmuş daha sonra yetişkinlere yönelmiştir.⁹⁹⁶ BMÇHDS'nin 40/3-b maddesinde, “*Uygun bulunduğu ve istenilir olduğu takdirde, insan hakları ve yasal güvencelere tam saygı gösterilmesi koşulu ile bu tür çocuklar için adli kovuşturma olmaksızın önlemlerin alınması.*” öngörülmüştür. Adli kovuşturma olmaksızın alınacak bu önlemlerin başında da şüphesiz uzlaştırma gelmektedir.⁹⁹⁷

Uzlaştırma, mağdur odaklı bir kurum olup mağdurun zararlarının en kısa sürede giderilmesini sağlarken; faile de zararı gidermesi için bir fırsat tanıyarak mahkûm olmasını engellemekte, toplumsal barışı yeniden sağlamaktadır.⁹⁹⁸ Fail, işlediği suçun sorumluluğunu kabul edip mağdurun zararını gidererek hem kamunun güvenini yeniden kazanır hem de failin toplumla yeniden bütünleşmesi sağlanır.⁹⁹⁹

Yargıtay’a göre, “*Yeni Türk Ceza Adalet Sisteminde, onarıcı adalet ulaştırılması gereken önemli hedeflerden birisidir. Bu sebeple kabul edilen yeni müesseselerden en önemlisi uzlaştırma olup, 5271 sayılı CMK’nın 253 ve 254. maddelerinde düzenlenmiştir. Başarılı bir uzlaştırma, ceza davasını önleme sonucuna ek olarak, cezanın infazı problemlerini, muhtemel hukuk davasını ve icra takibini önleyeceği gibi, yeni suçların işlenmesini de önler. Böylece toplumsal barışa çok yönlü bir katkıda bulunur.*”¹⁰⁰⁰

⁹⁹⁴ Mustafa Özbek, “Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları ve Çocuk Arabuluculuğu”, *Turgut Akıntürk’e Armağan* (İstanbul: Beta Basım Yayın, 2008), 457.

⁹⁹⁵ Yenisey, *Çocuklar ve Gençler İçin Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar*, 4; Akçay, “Uzlaştırma ve Çocuk Mahkemelerinde Uygulanması”, 131.

⁹⁹⁶ Özbek, *Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları*, 449.

⁹⁹⁷ Özbek, *Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları*, 457;

“*Bilindiği üzere, son dönem ceza adalet sistemleri; ortaya çıkan nizamı salt ceza muhakemesinin gündeminden çıkarmayı hedeflememekte, toplum gündeminden çıkarmak için de çözümler aramaktadır. Nitekim cezalandırıcı adalet sisteminin yanında onarıcı adalet gibi artık mağdur odaklı alternatif uyuşmazlık çözüm yöntemleri benimsenmektedir. Bu sayede, söz konusu niza toplum gündeminden de çıkarak yeni nizaların önü kesilmekte, bunun dolaylı bir sonucu olarak da adalet sisteminin iş yükünde bir rahatlatma ortaya çıkmaktadır.*” Yargıtay 4. Ceza Dairesi, K. 2020/13966 (27 Ekim 2020).

⁹⁹⁸ Şahin – Göktürk, *Ceza Muhakemesi Hukuku II*, 213; Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 65.

⁹⁹⁹ Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 357.

¹⁰⁰⁰ Yargıtay 13. Ceza Dairesi, K. 2020/6802 (1 Temmuz 2020).

19.12.2006 tarihinde, 5560 sayılı “Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun” ile Ceza Muhakemesi Kanunu’nun uzlaştırmaya ilişkin maddelerinde değişiklik yapılmış, bu Kanun ile uzlaştırmamanın usul ve esasları yeniden düzenlenmiştir.¹⁰⁰¹ Yine önce 26 Temmuz 2007’de “Ceza Muhakemesi Kanununa Göre Uzlaştırmamanın Uygulanmasına İlişkin Yönetmelik”, daha sonra ise 5 Ağustos 2017’de “Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği” Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. ÇKK’nin 24. maddesinde “*Ceza Muhakemesi Kanununun uzlaştırmaya ilişkin hükümleri suça sürüklenen çocuklar bakımından da uygulanır.*” hükmüne yer verilmiş, ÇKK’de çocuklara özgü bir uzlaştırma düzenlemesi yapılma ihtiyacı duyulmamıştır.

Uzlaştırma hükümlerinin uygulanabilmesi için, ceza muhakemesi şartlarının gerçekleşmiş olması gerekir.¹⁰⁰² Diğer bir deyişle, failin cezalandırılabilir olması yani kusurunu ortadan kaldıran herhangi bir nedenin bulunmaması gerekmektedir.¹⁰⁰³ Bu nedenle, fiili işlediği sırada 12 yaşını doldurmamış olan çocukların ceza sorumluluğu olmadığından uzlaştırma hükümleri uygulanamayacaktır.¹⁰⁰⁴ Fiili işlediği sırada on iki yaşını doldurmuş olup henüz on beş yaşını doldurmamış çocukların da işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamaması veya davranışlarını yönlendirme yeteneğinin yeterince gelişmemiş olması hâlinde ceza sorumluluğu olmadığından yine uzlaştırma yoluna gidilemeyecektir.¹⁰⁰⁵ Fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurup on sekiz yaşını doldurmamış olan çocukların ise cezai sorumlulukları olduğu için uzlaştırma hükümleri uygulanabilecektir.

¹⁰⁰¹ Akçay, “Uzlaştırma ve Çocuk Mahkemelerinde Uygulanması”, 136; Kaplan, “Onarıcı Adalet ve Türk Ceza Hukukuna Yansımaları”, 79.

¹⁰⁰² Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 865.

¹⁰⁰³ “Bir fiilin soruşturulabilir olması, uzlaşma hükümlerinin uygulanabilmesi için tek başına yeterli değildir. Ayrıca, failin cezalandırılabilir olması, yani kusurunu ortadan kaldıran nedenlerin bulunmaması da gereklidir. Failin yaşının küçüklüğü, sağır ve dilsizlik, akıl hastalığı gibi nedenlerle kusur yeteneğinin bulunmadığı hallerde faile ceza verilemez. Uzlaşma güvenlik tedbirlerinin değil, ceza sorumluluğunun alternatifidir. Bu nedenle bu kişilere karşı güvenlik tedbiri uygulanabilir ise de ceza verilemediğinden, uzlaşma hükümlerinin uygulanması mümkün bulunmadığından tebliğnamedeki bozma düşüncesine iştirak edilmemiştir.” Yargıtay 8. Ceza Dairesi, K. 2019/12108 (10 Ekim 2019).

¹⁰⁰⁴ Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 107; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 304; Balo, *Çocuk Koruma Kanunu*, 357.

¹⁰⁰⁵ Apaydın, *Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci*, 137; Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü, *Kusur Yeteneği Bulunmayan Çocuklar Hakkında Uzlaştırma Hükümlerinin Uygulanıp Uygulanmayacağı* (30 Nisan 2018).

Uzlaştırma hükümlerinin uygulanabilmesi için öncelikle şüpheli, mağdur veya suçtan zarar gören, gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olmalı ve CMK'nın 253/1. maddesinde düzenlenen suçlardan birinin işlenmiş olması gerekir.¹⁰⁰⁶ Bu suçlar;

“a) Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyeteye bağlı suçlar,

b) Şikâyeteye bağlı olup olmadığına bakılmaksızın, Türk Ceza Kanununda yer alan;

1. Kasten yaralama (üçüncü fıkra hariç, madde 86; madde 88),

2. Taksirle yaralama (madde 89),

3. Tehdit (madde 106, birinci fıkra),

4. Konut dokunulmazlığının ihlali (madde 116),

5. İş ve çalışma hürriyetinin ihlali (madde 117, birinci fıkra; madde 119, birinci fıkra (c) bendi),

6. Hırsızlık (madde 141),

7. Güveni kötüye kullanma (madde 155),

8. Dolandırıcılık (madde 157),

9. Suç eşyasının satın alınması veya kabul edilmesi (madde 165),

10. Çocuğun kaçırılması ve alıkonulması (madde 234),

11. Ticari sır, bankacılık sırrı veya müşteri sırrı niteliğindeki bilgi veya belgelerin açıklanması (dördüncü fıkra hariç, madde 239) suçlarıdır.”

24/11/2016 tarihinde 6763 sayılı Kanun'un 34. maddesi ile CMK'nın 253/1. maddesine c bendi eklenmiştir. Buna göre, “Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması koşuluyla, suça sürüklenen çocuklar bakımından ayrıca, üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis veya adli para cezasını gerektiren suçlar” da uzlaştırma kapsamına alınmıştır. Örneğin, TCK'nın 86/3 maddesinde düzenlenen kasten yaralama suçunun nitelikli halleri yetişkinler için uzlaştırma kapsamına dâhil edilmemiştir. Ancak bu suçun, suça sürüklenen çocuk tarafından işlenmesi halinde hapis cezasının üst sınırı üç yılı geçmeyeceği için çocuklar

¹⁰⁰⁶ Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 830; Ünver – Hakeri, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 747; Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 865.

bakımından uzlaştırmaya tabi olacaktır.¹⁰⁰⁷ Böylece ceza muhakemesi hukukumuza onarıcı adalet anlayışı ile kazandırılan uzlaştırma kurumunun çocuklar için uygulanabilmesinde önemli olanın, işlenen uçun niteliği değil karşılığında öngörülen cezanın türü ve ağırlığı olması kabul edilmiş¹⁰⁰⁸; uzlaştırmının kapsamı çocuklar için genişletilerek azami fayda sağlanmak istenmiştir. Özbek’e göre, düzenleme yerinde olmakla birlikte yeterli değildir.¹⁰⁰⁹ Yazar; TCK’nın 31. maddesinde olduğu gibi uzlaştırma hükümlerinde de bir yaş gruplandırılması yapılmasını, özellikle 13-15 yaş arasındaki çocuklar için uzlaştırmının kapsamının daha çok genişletilmesi gerektiğini savunmaktadır. Kanaatimizce de böyle bir gruplandırma, çocuğun gelişimi ile orantılı olup yararına daha uygun olacaktır.

Suçta sürüklenen çocuklar bakımından, CMK’nın 253/1-a ve 253/1-b maddelerinde düzenlenen suçlar dışında bir suçun uzlaştırmaya tabi olabilmesi için, “üst sınırı üç yılı geçmeyen hapis¹⁰¹⁰ veya adli para cezasını gerektirmesi” ve “mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması” gerekmektedir.¹⁰¹¹ Dolayısıyla devlete ya da kamu tüzel kişilerine karşı işlenen suçlarda uzlaştırma yolu, çocuklar için de kapalı tutulmuştur.¹⁰¹² Suça sürüklenen çocuk ile yetişkinlerin birlikte suç işlemesi durumunda, yetişkin kişiye yetişkinlerin tabi olduğu uzlaştırma prosedürü; suça sürüklenen çocuğa ise çocukların tabi olduğu prosedür uygulanacaktır.¹⁰¹³

Uzlaştırma prosedürünün uygulanabilmesi için CMK’nın 253/4. maddesi gereği kamu davası açılması için yeterli şüphenin bulunması gerekmektedir. Aksi takdirde yeterli delil olmadığı için kovuşturmayaya yer olmadığı kararı verilecek ve

¹⁰⁰⁷ Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 109.

¹⁰⁰⁸ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 192.

¹⁰⁰⁹ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 866.

¹⁰¹⁰ “Hapis cezasının üst sınırının üç yılı geçip geçmediği, cezanın ağırlaştırılmasını gerektiren nitelikli haller de göz önünde bulundurularak değerlendirilmelidir.” şeklindeki görüş için bkz. Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 192.

¹⁰¹¹ Mağdurun veya suçtan zarar görenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olması, sadece çocuklar için değil, yetişkinler için de uzlaştırma hükümlerinin uygulanabilmesi için aranan genel bir şarttır.

¹⁰¹² Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 116; Kaplan, “Onarıcı Adalet ve Türk Ceza Hukukuna Yansımaları”, 81; “Çalınan teleferik tesisine ait malzemelerin ... Belediyesi’ne ait olduğunun anlaşılması karşısında; suçtan zarar gören olarak ... Belediyesi’nin kamu hukuk tüzel kişisi olması nedeniyle, CMK’nın 253/1. maddesi uyarınca uzlaşma hükümlerinin uygulanamayacağının kabulü ile” Yargıtay 17. Ceza Dairesi, K. 2017/677 (19 Ocak 2017).

¹⁰¹³ Öztürk – Erdem, *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*, 192; Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 108; Uzlaştırma Yönetmeliği m. 7/2: “Aralarında iştirak ilişkisi olsun veya olmasın birden çok kişi tarafından işlenen suçlarda uzlaştırma hükümleri her bir şüpheli ya da sanık için ayrı ayrı değerlendirilir, ancak uzlaşan kişi uzlaşmadan yararlanır.”

uzlaştırma mümkün olmayacaktır.¹⁰¹⁴ Uzlaştırma kapsamında olan bir suçun işlendiği yönünde CMK 170 anlamında yeterli şüphe varsa, Cumhuriyet savcısı iddianame düzenlemeden önce dosyayı uzlaştırma bürosuna göndermek durumundadır.¹⁰¹⁵ Uzlaştırma usulüne tâbi olduğu soruşturma dosyasından açıkça anlaşılan işlerde uzlaştırma usulü uygulanmaksızın düzenlenen iddianamelerin, CMK'nın 174/1-c maddesi gereğince iadesine karar verilecektir. Çocuk bürosunda görevli Cumhuriyet savcısı, soruşturma sırasında gerekli gördüğünde çocuk hakkında 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nda yer alan koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanmasını çocuk hâkiminden isteyebilecektir (Uzlaştırma Yönetmeliği, m. 9/3). Kamu davası açıldıktan sonra kovuşturma konusu suçun uzlaştırma kapsamında olduğunun anlaşılması halinde ise kovuşturma dosyası, uzlaştırma işlemlerinin CMK 253. maddede belirtilen esas ve usûle göre yerine getirilmesi için uzlaştırma bürosuna gönderilecektir (CMK m. 254/1). Uzlaştırma teklifi suça sürüklenen çocuğun kanunî temsilcilerine yapılacaktır.¹⁰¹⁶

Uzlaştırma müzakerelerinde suça sürüklenen çocuğun, yeterli ve eşit fırsata sahip olmasına özen göstermeli, herhangi bir ayrımcılığa tabi tutulmadan çocuğa yeterli söz hakkı tanınmalıdır.¹⁰¹⁷ Uzlaştırma sonucunda, suça sürüklenen çocuğa bir edimi yerine getirme yükümlülüğü yüklenebilir.¹⁰¹⁸ Bu yükümlülüğün, onarıcı adalet

¹⁰¹⁴ Özbek vd., *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 870; Yeterli şüphe olmadan uzlaştırmaya gidilebilseydi bu durum kötüye kullanılarak başkaları suçlanır ve haksız kazanç sağlamanın yolu açılabilirdi yönündeki görüş için bkz. Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 529.

¹⁰¹⁵ Centel – Zafer, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 529; Yenisey – Nuhoglu, *Ceza Muhakemesi Hukuku*, 823.

¹⁰¹⁶ CMK m. 253/4: “Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifi kanunî temsilcilerine yapılır.”; “Şüphelinin, mağdurun veya suçtan zarar görenin reşit olmaması halinde, uzlaşma teklifinin kanuni temsilcilerine yapılması gerektiği, incelenen dosya kapsamında soruşturma aşamasında 18 yaşından küçük katılan ...'e uzlaşma teklif edildiği, ancak katılanın kanuni temsilcisi olan annesi ...'e soruşturma ve kovuşturma aşamalarında, uzlaşma teklif edilmediği ve bu husustaki prosedürün uygulanmadığı anlaşılmakla, sanık ile katılanlar arasında 6763 sayılı Kanun ile değişik 5271 sayılı CMK'nın 253. ve 254. maddeleri gereğince uzlaştırma işlemi yapılması için dosyanın uzlaştırma bürosuna gönderilmesi, uzlaştırma girişiminin başarısızlıkla sonuçlanması halinde yargılamaya devamla hüküm kurulması lüzumu, bozmayı gerektirmiştir.” Yargıtay 3. Ceza Dairesi, K. 2019/18285 (10 Ekim 2019).

¹⁰¹⁷ Akçay, “Uzlaştırma ve Çocuk Mahkemelerinde Uygulanması”, 141; Özbek, *Suçta Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları*, 464.

¹⁰¹⁸ Uzlaştırma Yönetmeliği, m. 33:

“(1) Taraflar uzlaştırma sonunda belli bir edimin yerine getirilmesi hususunda anlaşmaya vardıkları takdirde aşağıdaki edimlerden bir ya da birkaçını veya bunların dışında belirlenen hukuka ve ahlaka uygun başka bir edimi kararlaştırabilirler:

a) Fiilden kaynaklanan maddî veya manevî zararın tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,
b) Mağdurun veya suçtan zarar görenin haklarına halef olan üçüncü kişi ya da kişilerin maddî veya manevî zararlarının tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

anlayışına, hukuka ve ahlaka uygun, suç ile orantılı, çocuğun esenliği ve menfaati gözetilerek onun yerine getirebileceği nitelikte olması gerekir.¹⁰¹⁹ Edimin sadece maddi zararların tazmini olarak kararlaştırılması, suça sürüklenen çocuğun ve ailesinin maddi durumu bu tazmine elverişli olmadığında uzlaştırma sağlanamaması sonucunu doğurabilecektir.¹⁰²⁰ Oysa edimin, suça sürüklenen çocuğun ıslahına yönelik bir yükümlülük olarak kararlaştırılmasına öncelik verilmesi, hem kurumun işlerliği hem de çocuğun yararı için daha uygun olacaktır.

Soruşturma evresinde şüphelinin edimini def'aten yerine getirmesi halinde, hakkında kovuşturmaya yer olmadığı kararı verilir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksidde bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde, CMK 171. maddedeki şartlar aranmaksızın, şüpheli hakkında kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı verilir. Kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararından sonra, uzlaştırmının gereklerinin yerine getirilmemesi halinde, CMK 171/4'teki şart aranmaksızın, kamu davası açılır (CMK m. 253/19). Suça sürüklenen çocuk hakkında uzlaştırma süreci sonunda iddianame düzenlenmesi hâlinde, uzlaştırmadan sorumlu Cumhuriyet savcısı gerekli gördüğünde, 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu'nda yer alan koruyucu ve destekleyici tedbirlerin uygulanmasını mahkemeden ister (Uzlaştırma Yönetmeliği, m. 21/2). Yine Uzlaştırma Yönetmeliği'nin 7/9. maddesine göre; *“Uzlaştırmaya tâbi suçlarda, uzlaştırma girişiminde bulunulmadan, kamu davasının açılmasının ertelenmesi veya hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararı verilemez.”*

Kovuşturma evresinde uzlaştırma gerçekleştiği takdirde, mahkeme uzlaştırma sonucunda sanığın edimini def'aten yerine getirmesi halinde, davanın düşmesine karar verir. Edimin yerine getirilmesinin ileri tarihe bırakılması, taksidde bağlanması veya süreklilik arz etmesi halinde sanık hakkında, CMK 231. maddedeki şartlar aranmaksızın hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilir. Hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verildikten sonra, uzlaştırmının gereklerinin

c) Bir kamu kurumu veya kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluş ile yardıma muhtaç kişi ya da kişilere bağış yapmak gibi edimlerde bulunulması,

ç) Mağdur, suçtan zarar gören, bunların gösterecekleri üçüncü şahıs veya bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli hizmetlerinin geçici süreyle yerine getirilmesi,

d) Topluma faydalı birey olmayı sağlayacak bir programa katılımın sağlanması,

e) Mağdurdan veya suçtan zarar görenden özür dilenmesi.

(2) Taraflar uzlaştırma süreci sonunda edimsiz olarak da uzlaşabilirler.”

¹⁰¹⁹ Erdoğan, *Çocuk Ceza Hukuku*, 144; Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 153; Özbek, *Suçta Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları*, 465.

¹⁰²⁰ Tüysüz vd., *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*, 123.

yerine getirilmemesi halinde, mahkeme tarafından, CMK 231/11'deki şartlar aranmaksızın, hüküm açıklanır (CMK m. 254/2).

Son olarak CMK'nın 253/2. maddesinde yer alan *“Soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olanlar hariç olmak üzere; diğer kanunlarda yer alan suçlarla ilgili olarak uzlaştırma yoluna gidilebilmesi için, kanunda açık hüküm bulunması gerekir.”* hükmü gereği, özel kanunlarda düzenlenen, soruşturması ya da kovuşturması şikâyete bağlı suçlarda da uzlaştırma yoluna gidilebileceğini¹⁰²¹; CMK 253/3 gereği, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı olsa bile, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlarda ve TCK'nın 75. maddesi gereği önödeme kapsamındaki suçlarda uzlaştırma yoluna gidilemeyeceğini hatırlatmak isteriz.

3.5.3. Önödeme

Cezası hafif sayılabilecek suçlarda, mahkemelerin iş yükünün azaltılması ve adalete erişimde zaman tasarrufu için kabul edilen bir alternatif çözüm yolu olan önödeme, devlet ile fail arasındaki bir uzlaşma olarak da nitelendirilebilmektedir.¹⁰²² Önödemenin hukuki niteliği hususunda bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'na değinmekte fayda vardır.¹⁰²³ Karara göre; *“Kamu davasının açılmasını önlemesi durumunda ceza muhakemesi kurumu; açılmış kamu davasını ortadan kaldırması durumunda ise ceza ilişkisinin düşmesi sonucunu doğurduğundan maddi ceza hukuku kurumudur.”*¹⁰²⁴ Suça sürüklenen çocuklar için ÇKK'de ayrı bir hüküm bulunmadığı için TCK'da düzenlenen önödeme hükümleri çocuklar için de uygulanacaktır.

Uzlaştırmada olduğu gibi önödeme yolunun uygulanabilmesi için, suçun işlendiği hususunda yeterli şüpheyne ulaşılması gerekmektedir.¹⁰²⁵ Koşullar gerçekleştiğinde, Cumhuriyet savcısının önödeme önermeden iddianame düzenlemesi CMK'nın 174/1-c maddesi gereği, iddianamenin iadesini gerektirir. Yani şartlar dâhilinde önödeme uygulanması Cumhuriyet savcısı için bir zorunluluktur. Sevük'e göre; *“Çocuklar için kanundaki şartlar mevcut olsa dahi önödeme uygulama*

¹⁰²¹ Örneğin İcra İflas Kanunu m. 331, 332, 333, 338'de düzenlenen suçlar. Aşkın vd., *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*, 103.

¹⁰²² Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 761; Toroslu – Toroslu, *Ceza Hukuku Genel Kısım*, 504; Handan Yokuş Sevük, “Çocuk Yargılamasında Ön Ödeme ve Sulh Hakiminin Ceza Kararnamesi”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 17/52 (Mayıs 2004), 68.

¹⁰²³ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 762.

¹⁰²⁴ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu (YİBK), K. 1983/2 (11 Nisan 1983).

¹⁰²⁵ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 762.

zorunluluğu olmamalı, çocuğun yararı bunu gerektiriyorsa önödeme yoluna gidilmelidir."¹⁰²⁶

Önödeme TCK'nın 75. maddesinde düzenlenmiştir. Birinci fıkraya göre; *"Uzlaşma kapsamındaki suçlar hariç olmak üzere, yalnız adli para cezasını gerektiren veya kanun maddesinde öngörülen hapis cezasının yukarı sınırı altı ayı aşmayan suçlar"* önödeme kapsamında olan suçlardır. Önödemenin uygulanabilmesi için öncelikle suçun uzlaştırmaya tabi olmadığının tespit edilmesi gerekmektedir. TCK'nın 75/6. maddesinde, birinci fıkradaki kapsamda olmasa da önödemenin uygulanabileceği bazı suçlar sayılmıştır. Bu suçlar;

"a) TCK'da yer alan;

1- Yardım veya bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmemesi (madde 98/1),

2- Genel güvenliğin taksirle tehlikeye sokulması (madde 171),

3- Çevrenin taksirle kirletilmesi (madde 182/1)

4- Özel işaret ve kıyafetleri usulsüz kullanma (madde 264/1),

5- Suçu bildirmeme (278/1 ve 278/2) suçları,

b) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 108 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan suç,

c) 21/7/1983 tarihli ve 2863 sayılı Kültür ve Tabiat Varlıklarını Koruma Kanununun 74 üncü maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan suç,

d) 4/11/2004 tarihli ve 5253 sayılı Dernekler Kanununun 32 nci maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan suçtur."

Soruşturma evresinde önödeme uygulanırken, suçun cezası için öngörülen adli para cezası maktu ise bu miktar ödenir. Adli para cezası alt ve üst sınır olarak belirtilmişse aşağı sınırı ödenecektir (TCK m. 75/1-a). Suçun cezası hapis cezası olarak belirtilmişse, hapis cezasının aşağı sınırının karşılığı olarak her gün için otuz Türk Lirası üzerinden bulunacak miktar ödenir (TCK m. 75/1-b). Hapis cezası ile birlikte adli para cezası da öngörülmüş ise, hapis cezası için belirlenecek miktar ile adli para cezasının aşağı sınırı ödenir (TCK m. 75/1-c). İşte bu miktarlar soruşturma

¹⁰²⁶ Sevik, "Çocuk Yargılamasında Ön Ödeme", 71.

giderleri ile birlikte, Cumhuriyet savcılığınca yapılacak tebliğ üzerine on gün içinde ödediği takdirde suça sürüklenen çocuk hakkında kamu davası açılmayacaktır (TCK m. 75/2). On gün içinde talep edilmesi koşuluyla, bu miktarın birer ay ara ile üç eşit taksit hâlinde ödenmesine Cumhuriyet savcısı tarafından karar verilir. Taksitlerin süresinde ödenmemesi hâlinde önödeme hükümsüz kalır ve soruşturmaya devam edilir (TCK m. 75/1).

Kovuşturma evresinde de önödemenin uygulanma ihtimali ortaya çıkabilecektir. Özel kanun hükümleri gereğince işin doğrudan mahkemeye intikal etmesi, Cumhuriyet savcılığınca madde kapsamına giren suç nedeniyle önödeme işlemi yapılmadan dava açılması veya dava konusu fiilin niteliğinin değişmesi suretiyle önödeme kapsamına giren bir suça dönüşmesi halinde fail, hâkim tarafından yapılacak bildirim üzerine soruşturma evresindeki aynı usule göre saptanacak miktardaki parayı yargılama giderleriyle birlikte ödediğinde kamu davası düşecektir (TCK m. 75/2,3). Taksirli suçlar hariç olmak üzere, önödemeye bağlı olarak kovuşturmayla yer olmadığına veya kamu davasının düşmesine karar verildiği tarihten itibaren beş yıl içinde önödemeye tabi bir suçu işleyen faile teklif edilecek önödeme miktarı yarı oranında artırılır (TCK m. 75/1). Ödemede bulunulması üzerine verilen kovuşturmayla yer olmadığına dair kararlar ile düşme kararları, bunlara mahsus bir sisteme kaydedilir. Bu kayıtlar, ancak bir soruşturma veya kovuşturmayla bağlantılı olarak Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkeme tarafından istenmesi hâlinde, bu maddede belirtilen amaç için kullanılabilir (TCK m. 75/7).

Suçta sürüklenen çocuklara yapılacak önödeme önerisinde, çocuğa bu kapsamdaki haklarının açıklanması ve çocuğun önödeme kurumunun onun anlayabileceği bir şekilde açıkça anlatılması gerekir.¹⁰²⁷ Uzlaştırmada olduğu gibi önödemenin uygulanabilmesi için de suça sürüklenen çocuğun cezai sorumluluğunun olması gerekmektedir. Bu nedenle fiili işlediği tarihte 12 yaşını doldurmamış ve 12 yaşını doldurup 15 yaşını doldurmamış, işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayamayan veya davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmemiş olan çocuğa da önödeme önerilemeyecektir. 12-15 yaş grubundaki çocuklar için önödeme önerisinde bulunmadan evvel farik mümeyyizlik raporu alınması gerekmektedir.¹⁰²⁸

¹⁰²⁷ Sevük, “Çocuk Yargılamasında Ön Ödeme”, 72.

¹⁰²⁸ Eski TCK döneminde, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun önödeme önerisinde bulunulmadan evvel, bu yaş grubundaki çocukların kusur yeteneğinin tespit edilmesine gerek olmadığına dair karara yönelik eleştiriler için bkz. Sevük, “Çocuk Yargılamasında Ön Ödeme”, 76; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 223.

15-18 yaş grubundaki çocukların ise cezai sorumluluğu karine olarak var kabul edildiğinden, bir rapor alınmasına gerek olmadan önödeme teklifinde bulunulabilecektir.

Suçta sürüklenen çocuklar için önödeme hükümleri uygulandığında, TCK'nın 75/1. maddesine göre saptanacak olan ödeme miktarında yaş küçüklüğü nedeniyle indirim yapıp yapılmayacağı konusunda TCK'da bir hüküm bulunmamaktadır. Adalet Bakanlığı Ceza İşleri Genel Müdürlüğü'nün 1985 tarihli 32032 sayılı Genelgesi'nde, *“Önödeme uygulandığı takdirde bir mahkûmiyetten söz edilemeyeceğinden ve madde metninde böyle bir açıklık bulunmadığından, sanığın yaşı nedeniyle para cezasından indirim yapılamayacağı”* belirtilmiştir.¹⁰²⁹ Yargıtay da bir kararında, *“Önödeme önerisi tedbir niteliğinde olup, yargılama faaliyeti başlamadığından öngörülen cezanın asgari haddinden yaş küçüklüğü nedeniyle indirim yapılamayacağına”* karar vermiştir.¹⁰³⁰ Centel'e göre; yaş küçüklüğü, akıl hastalığı gibi uygulanması takdire bağlı olmayan objektif unsurlar, önödeme olarak önerilecek para cezasının saptanmasında da dikkate alınmalıdır.¹⁰³¹ Kanaatimizce gerek kanunda böyle bir düzenleme bulunmadığı ve yargı kararlarında bu konuda bir birlik olmadığı için gerekse önödeme kurumunun niteliği gereği yaş küçüklüğü nedeniyle önödeme miktarında bir indirim yapılması mümkün görünmemektedir.

3.5.4. Seri Muhakeme Usulü

17/10/2019 tarihinde 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 23. maddesi ile CMK'nın 250. maddesinde düzenlenen seri muhakeme usulü, istisnai bir muhakeme yöntemidir.¹⁰³² Anglo-Sakson hukukunda *“iddia (dava) pazarlığı (plea bargaining)”* olarak ifade edilen kurumun¹⁰³³ ceza muhakemesi mevzuatımıza yansması olan usul, kanunda düzenlenen bazı suçlara ilişkin uyuşmazlıkların daha kısa sürede çözüme kavuşmasını hedeflemektedir.¹⁰³⁴ Genel hükümlere göre yapılan kovuşturmayla alternatif bir

¹⁰²⁹ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 768; Sevik, “Çocuk Yargılamasında Ön Ödeme”, 78; Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 222.

¹⁰³⁰ Aslan, *Yaş Küçüklüğü*, 22; Yargıtay 7. Ceza Dairesi, K. 2003/3484 (27 Mayıs 2003).

¹⁰³¹ Centel vd., *Türk Ceza Hukukuna Giriş*, 768.

¹⁰³² Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM), *Seri Muhakeme Usulü* (PDF: Adalet Bakanlığı, 2019), 6.

¹⁰³³ Mustafa Ruhan Erdem – Candide Şentürk, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yeni Bir Kurum Olarak Seri Muhakeme Yöntemi (CMK M.250)”, *Ceza Hukuku Dergisi* 14/41 (Aralık 2019), 580; Dönmez, *Çocuk Yargılaması*, 208.

¹⁰³⁴ CİGM, *Seri Muhakeme Usulü*, 7; “Geleneksel dava yollarına karşı geliştirilen alternatif yöntemler, yargı mercilerinin artan iş yükünün hafifletilmesi amacıyla da hizmet etmekte, daha karmaşık ve ağır suçlar için ihtiyaç duyulan zaman ve mali kaynağa tasarruf sağlamaktadır.” Türkiye Büyük Millet

yöntem olan, mahkemelerin önünde biriken dosya yoğunluğunun azaltılması ve yargılamaların hızlandırılması gibi birçok pratik fayda sağlayan¹⁰³⁵ seri muhakeme usulünün düzenlendiği CMK'nın 250/1. maddesine göre; “*Soruşturma evresi sonunda sınırlı sayıdaki suçlarla*¹⁰³⁶ *ilgili olarak kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmediği takdirde seri muhakeme usulü uygulanacaktır.*”

Seri muhakeme usulü, ceza muhakemesinin maddi gerçeğe ulaşma amacından sonra yargılamayı ivedi bir biçimde sonuçlandırmayı amaçladığı için işlemlerde öngörülen ivedilik sağlanamazsa genel hükümlere göre yargılama yapılması gerekmektedir.¹⁰³⁷ Cumhuriyet savcısı veya kolluk görevlileri, şüpheliyi seri muhakeme usulü hakkında bilgilendirecek, Cumhuriyet savcısı tarafından seri muhakeme usulünün uygulanması şüpheliye teklif edilecek ve şüphelinin müdafii huzurunda teklifi kabul etmesi hâlinde bu usul uygulanacaktır (CMK m. 250/2-3). Bu aşamada müdafinin hazır bulunması bu usulün uygulanabilmesi için bir zorunluluktur.¹⁰³⁸

CMK'nın 250/4. maddesine göre; “*Cumhuriyet savcısı, Türk Ceza Kanunu'nun 61/1. maddesinde belirtilen hususları göz önünde bulundurarak, suçun kanuni tanımında öngörülen cezanın alt ve üst sınırı arasında tespit edeceği temel*

Meclisi (TBMM), *Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi* (2/2215) ve *Adalet Komisyonu Raporu* (Ankara: TBMM, 2019), 7.

¹⁰³⁵ Ercan Yaşar, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”, *Adalet Dergisi* 65 (Aralık 2020), 257.

¹⁰³⁶ Bu suçlar CMK m. 250/1'de şu şekilde sayılmıştır: “a) *Türk Ceza Kanununda yer alan; 1. Hakkı olmayan yere tecavüz (madde 154, ikinci ve üçüncü fıkra), 2. Genel güvenliğin kasten tehlikeye sokulması (madde 170), 3. Trafik güvenliğini tehlikeye sokma (madde 179, ikinci ve üçüncü fıkra), 4. Gürültüye neden olma (madde 183), 5. Parada sahtecilik (madde 197, ikinci ve üçüncü fıkra), 6. Mühür bozma (madde 203), 7. Resmî belgenin düzenlenmesinde yalan beyan (madde 206), 8. Kumar oynanması için yer ve imkan sağlama (madde 228, birinci fıkra), 9. Başkasına ait kimlik veya kimlik bilgilerinin kullanılması (madde 268), suçları. b) 10/7/1953 tarihli ve 6136 sayılı Ateşli Silahlar ve Bıçaklar ile Diğer Aletler Hakkında Kanunun 13 üncü maddesinin birinci, üçüncü ve beşinci fıkraları ile 15 inci maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında belirtilen suçlar. c) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Orman Kanununun 93 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen suç. d) 13/12/1968 tarihli ve 1072 sayılı Rulet, Tilt, Langırt ve Benzeri Oyun Alet ve Makinaları Hakkında Kanunun 2 nci maddesinde belirtilen suç. e) 24/4/1969 tarihli ve 1163 sayılı Kooperatifler Kanununun ek 2 nci maddesinin birinci fıkrasının (1) numaralı bendinde belirtilen suç.*”

¹⁰³⁷ Yaşar, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”, 260; “*Seri muhakeme, basit, hızlı ve etkin bir yoldur, olay ilk derece mahkemesi önünde duruşma açılarak yüz yüze bir muhakeme sonucunda karar verilmediği ve sanığın sorgulanması ve doğrudan soru sorma ile ilgili kurallar uygulama alanı bulmadığı için, hatalı karar çıkma riskosu oldukça yüksektir.*” şeklindeki değerlendirme için bkz. Erdem – Şentürk, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yeni Bir Kurum Olarak Seri Muhakeme Yöntemi”, 581.

¹⁰³⁸ TBMM, *Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi* (2/2215) ve *Adalet Komisyonu Raporu*, 17; Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme Yönetmeliği (SMY) 10/3. maddesine göre; “*Şüphelinin seçtiği bir müdafii bulunmaması halinde, baro tarafından müdafii görevlendirilmesi istenilecektir.*”

cezadan ve koşulları bulunduğu takdirde zincirleme suça ilişkin hükümler uygulandıktan sonra belirlenen cezadan yarı oranında indirim uygulamak suretiyle yaptırımı belirler.” Cumhuriyet savcısının bunun dışında faile bir ceza önerisinde bulunması mümkün değildir.¹⁰³⁹ CMK’nın 250/5. maddesine göre; “Bu şekilde belirlenen sonuç ceza hapis cezası Cumhuriyet savcısı tarafından, koşulları bulunması hâlinde Türk Ceza Kanunu’nun 50. maddesine göre seçenek yaptırımlara çevrilebilir veya 51. maddesine göre ertelenebilir.” Cumhuriyet savcısı bu işlemlerin sonunda şüpheli hakkında seri muhakeme usulünün uygulanmasını yazılı olarak görevli mahkemeden talep eder (CMK m. 250/8). Şüphelinin teklifi müdafii huzurunda kabul etmesi halinde şüpheli, aynı gün mahkemeye yönlendirilir (SMY m. 10/9). Mahkeme, şüpheliyi müdafii huzurunda dinledikten sonra şartların gerçekleştiği ve eylemin seri muhakeme usulü kapsamında olduğu kanaatine varırsa talepte belirlenen yaptırım doğrultusunda hüküm kurar (CMK m. 250/9).¹⁰⁴⁰ Cumhuriyet savcısının talebi doğrultusunda mahkemece kurulan bu hükme itiraz edilebilecek ve itiraz mercii itirazı 250. maddenin üçüncü ve dokuzuncu fıkrasındaki şartları açısından inceleyecektir (CMK m. 250/14).

CMK’nın 250/12. maddesine göre; seri muhakeme usulü yaş küçüklüğü halinde uygulanmayacaktır.¹⁰⁴¹ Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik hallerinde seri muhakeme usulünün neden uygulanmayacağı konusunda madde gerekçesinde herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir.

Erdem-Şentürk’e göre; “12-15 yaş aralığındaki küçüklerin algılama yeteneklerinin yeterince gelişmemiş olduğu kabul edildiği için ve bu konudaki değerlendirmenin soruşturmanın bu aşamasında Cumhuriyet savcısı tarafından yapılmasının mümkün olmadığı gerekçesiyle seri muhakeme usulünden müstesna bırakıldıkları düşünülse de 15-18 yaş grubundaki çocukların neden dâhil edilmediği hususu açıklamasız kalmaktadır.”¹⁰⁴²

¹⁰³⁹ TBMM, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/2215) ve Adalet Komisyonu Raporu, 17.

¹⁰⁴⁰ “Hâkimin, maddi gerçeğin araştırılması amacıyla soruşturmanın genişletilmesi, yeni delillerin toplanması, tanık dinlenmesi gibi yetkileri bulunmamakta olup, maddî hakikatin ortaya çıkarılabilmesini teminen böyle bir araştırma yapılmasına ihtiyaç duyduğu takdirde usulün uygulanmasına ilişkin talebi reddetmesi gerekmektedir.” TBMM, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/2215) ve Adalet Komisyonu Raporu, 18.

¹⁰⁴¹ “Yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik hallerinin seri muhakeme usulünün dışında bırakılmaması, bu kişilere ceza alma ihtimallerinin olduğu hallerde benzer koşullar altında bir ceza indiriminin tanınmış olması yerinde olurdu.” şeklindeki değerlendirme için bkz. Yaşar, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”, 261.

¹⁰⁴² Erdem – Şentürk, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yeni Bir Kurum Olarak Seri Muhakeme Yöntemi”, 589.

Ayrıca 11. fıkraya göre, “Suçun iştirak hâlinde işlenmesi durumunda şüphelilerden birinin bu usulün uygulanmasını kabul etmemesi hâlinde de seri muhakeme usulü uygulanmaz.” Bu nedenle suça sürüklenen çocuğun yetişkinlerle birlikte suç işlemesi halinde, seri muhakeme usulü çocuk için uygulanamayacağından yetişkin şüpheli için de uygulanamayacaktır.¹⁰⁴³

3.5.5. Basit Yargılama Usulü

17/10/2019 tarihinde 7188 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun’un 24. maddesi ile CMK’nın 251. maddesinde düzenlenen basit yargılama usulü, “Belirli ağırlığa ulaşmamış suçlar bakımından, duruşma yapılmaksızın, yazılı beyan ve savunma esasına dayanan, bazı yargılama prosedürlerinin yer almadığı, yargı mercilerine emek ve vakit tasarrufu sağlayan bir yargılama usulü” olarak tanımlanmaktadır.¹⁰⁴⁴ CMK’nın 251. maddesine göre basit yargılama usulü, adli para cezasını ve/veya üst sınırı iki yıl veya daha az süreli hapis cezasını gerektiren suçlarda uygulanabilir.

Asliye ceza mahkemesince, iddianamenin kabulünden sonra basit yargılama usulünün uygulanmasına tensiple karar verilecektir.¹⁰⁴⁵ İddianame sanık, mağdur ve şikâyetçiye tebliğ edilerek, beyan ve savunmalarını on beş gün içinde yazılı olarak bildirmeleri istenir. Tebligatta duruşma yapılmaksızın hüküm verilebileceği hususu da belirtilir. Ayrıca, toplanması gereken belgeler, ilgili kurum ve kuruluşlardan talep edilir (CMK m. 251/2). Beyan ve savunma için verilen süre dolduktan sonra mahkemece duruşma yapılmaksızın ve Cumhuriyet savcısının görüşü alınmaksızın, Türk Ceza Kanunu’nun 61. maddesi dikkate alınmak suretiyle, 223. maddede belirtilen kararlardan birine hükmedilebilir. Mahkûmiyet kararı verildiği takdirde sonuç ceza dörtte bir oranında indirilir (CMK m. 251/3). Mahkemece, koşulları bulunması hâlinde; kısa süreli hapis cezası seçenek yaptırımlara çevrilebilir veya hapis cezası ertelenebilir ya da uygulanmasına sanık tarafından yazılı olarak karşı çıkılmaması kaydıyla hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilebilir (CMK m. 251/4).

¹⁰⁴³ Yaşar, “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”, 263; Ceza Muhakemesinde Seri Muhakeme Yönetmeliği m. 7:

“(1) Suç, seri muhakeme usulü kapsamında olsa bile Türk Ceza Kanununda yer alan; yaş küçüklüğü (madde 31), akıl hastalığı (madde 32) veya sağır ve dilsizlik (madde 33) hâllerinde bu usul uygulanmaz. (2) Seri muhakeme usulü kapsamındaki suçun, iştirak hâlinde işlenmesi durumunda şüphelilerden birinin bu usulün uygulanmasını kabul etmemesi veya birinci fıkra kapsamındaki kişilerle birlikte işlenmesi hâlinde seri muhakeme usulü uygulanmaz.”

¹⁰⁴⁴ Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM), Basit Yargılama Usulü (PDF: Adalet Bakanlığı, 2019), 11.

¹⁰⁴⁵ Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM), Basit Yargılama Usulü, 17.

Mahkemece gerekli görülmesi hâlinde bu madde uyarınca hüküm verilinceye kadar her aşamada duruşma açmak suretiyle genel hükümler uyarınca yargılamaya devam edilebilir (CMK m. 251/6).

CMK'nın 251/7. maddesine göre; yaş küçüklüğü, akıl hastalığı, sağır ve dilsizlik hâlleri ile soruşturma veya kovuşturma yapılması izne ya da talebe bağlı olan suçlar hakkında basit yargılama usulü uygulanmayacaktır.¹⁰⁴⁶ Bu nedenle suça sürüklenen çocuk hakkında, işlenen suç basit yargılama usulüne tabi olsa dahi genel hükümlere göre yargılama yapılacaktır.



¹⁰⁴⁶ Madde gerekçesine göre; “Faillerin özel durumları sebebiyle elde edilen delillerin duruşmada tartışılmasının ve taraf beyanlarının bizzat hâkim tarafından alınmasının gerekli olması sebebiyle basit yargılama usulünün uygulanmayacağı düzenlenmektedir.” TBMM, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/2215) ve Adalet Komisyonu Raporu, 19.

SONUÇ VE ÖNERİLER

Suçta sürüklenen çocukların ceza muhakemesi içerisinde yetişkin faillerden farklı olarak konumlandırılması fikri gün geçtikçe güçlenmekte, bu doğrultuda birçok yeni düzenleme uygulamaya dâhil olmaktadır. Çocukların ceza adalet sisteminden topluma kazandırılmadan ayrılmaması adına, hem yargılama aşamalarında hem de cezasının infazı sırasında uygulanan koruyucu ve destekleyici tedbirler ile suçta sürüklenen çocuğun ıslahını hedefleyen çalışmalar yapılmaktadır.

BMÇHDS'nin 3. maddesine göre; *“Kamusal ya da özel sosyal yardım kuruluşları, mahkemeler, idari makamlar veya yasama organları tarafından yapılan ve çocukları ilgilendiren bütün faaliyetlerde, çocuğun yararı temel düşüncedir.”* Çocuğun üstün yararı ilkesi; suçta sürüklenen çocuk yakalandığında, ifade ve sorgu işlemlerinde, koruma tedbirleri ile muhatap olduğunda ve hakkındaki hükmün açıklandığı esnada, kısaca tüm yargılama süreçlerinde dinamik tutulması gereken bir ilkedir. Yine suçta sürüklenen çocuk hakkında gözaltı, tutuklama ya da hapis cezasına mahkûmiyet kararları verilirken özgürlüğü bağlayıcı cezanın ve tedbirin son çare olması ilkesi göz önünde bulundurulmalıdır. Hüküm aşamasında suçta sürüklenen çocuğun mahkûm olduğu kısa süreli hapis cezasının seçenek yaptırımlara çevrilmesi zorunluluğu, özgürlüğü bağlayıcı cezanın çocuklar hakkında son çare olarak verilmesi ilkesini destekler niteliktedir.

Suçta sürüklenen çocukların ifade ve sorgu işlemlerinin, adli görüşme odalarında alınmasının yaygınlaştırılması çocuğun yararı için büyük önem taşımaktadır. Gerçekten AGO Yönetmelik'in 1. maddesine göre adli görüşme odaları, *“öncelikli olarak çocuğun üstün yararı ilkesi uyarınca çocuk dostu adli usullerin işletilmesini sağlamak üzere”* kurulmuştur. Adli görüşme odalarının kurulmasından günümüze kadar olan sürede, suçta sürüklenen çocukların bu odalardan yeterince faydalandırılmadığı görülmektedir. Bu nedenle, öncelikle adli görüşme odası olmayan

adliyelerde bir an evvel bu eksikliğin tamamlanması; var olan adliyelerde ise suça sürüklenen çocukların öncelikli olarak ifade ve sorgu işlemlerinin bu odalarda yapılması gerekmektedir.

CMK'nın 150/2. maddesine göre, suça sürüklenen çocuk için müdafiden faydalanmak hem bir hak hem de bir zorunluluktur. Çocuğun hukuki süreçte kendisini yalnız hissetmemesi ve yine kendisini daha iyi ifade edebilmesi amacıyla öngörülen zorunlu müdafilik kurumu ile suça sürüklenen çocuk savunma hakkını daha iyi kullanabilmektedir. Bu doğrultuda suça sürüklenen çocuk için görevlendirilen zorunlu müdafî, sadece çocuğa hukuki destek sağlamakla yetinmemeli; aynı zamanda karşılaşılan süreçleri ona anlayabileceği bir şekilde izah etmelidir. Bu süreçte çocuğun korunma ihtiyacı içinde olabileceği de düşünüldüğünde, çocuk hakları konusunda yüksek bilgi sahibi olan bir müdafî, çocuğun ceza muhakemesinden en az zarar ile çıkabilmesine de fayda sağlayacaktır. Müdafîin, çocuğun içinde bulunduğu durumun ve karşılaşması muhtemelen tehlikelerin farkında olup çocuk için koruyucu ve destekleyici tedbir uygulanması konusunda yargı makamlarına yardımcı olması gerekmektedir. Yine suça sürüklenen çocuğun müdafîi, çocuklar için özel olarak düzenlenen ceza yargılaması hükümlerini göz ardı etmeden bu hükümlerin çocuğun yararına olacak şekilde uygulanmasını sağlamaya azami özen göstermelidir.

Sosyal inceleme raporları ve sosyal çalışma görevlileri, çocuk yargılamasının olmazsa olmazını oluşturan en önemli hususlardandır. Hâkim, hem çocuğun fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılayabilme ve davranışlarını yönlendirme yeteneğinin gelişmiş olup olmadığının takdirinde hem de hükmedeceği yaptırımın ya da koruyucu ve destekleyici tedbir türünün belirlenmesinde sosyal inceleme raporlarından faydalanmaktadır. Bu nedenle bu raporların içeriğinin, çocukla birebir iletişim kuran sosyal çalışma görevlileri tarafından titizlikle hazırlanması hâkimin bu işini son derece kolaylaştıracaktır. Çocukla yeteri kadar iletişim kurulmadan üstünkörü düzenlenen bir sosyal inceleme raporu, sadece hukuki bir zorunluluğun yerine getirilmesinden fazla bir anlam taşımayacaktır. Alanında uzmanlaşmış sosyal çalışma görevlileri ya da yeni çıkarılan Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği'ndeki adıyla adli destek görevlileri, suça sürüklenen çocuğun muhakeme sürecinde yanında olup ona sosyal ve psikolojik destek sağlayarak sürecin içeriğini zenginleştirmektedirler. Bu bağlamda, soruşturma ve kovuşturma evrelerinde çocuğun yanında sosyal çalışma görevlisinin

bulunmasının hâkimin takdirine bırakılmayarak zorunlu bir uygulama haline getirilmesi çocuğun yararına daha uygun olacaktır.

Suçta sürüklenen çocuğun, başta kolluk görevlileri, Cumhuriyet savcıları ve çocuk mahkemeleri hâkimleri olmak üzere yargılama boyunca karşılaştığı kişi ve makamlar, karşısındaki kişinin nihayetinde bir çocuk olduğunu unutmadan işlem yapmalıdırlar. Suça sürüklenen çocuğun, bir fiili işlediği sabit olsa da onun hakkında yapılan işlemleri ve sonrasında karşılaşacağı yaptırımın sonuçlarını algılama ve anlama yeteneği bir yetişkin kadar yüksek değildir. Bu nedenle yargılama sürecinde yer alan kişi ve makamlar, çocuğun anlayabileceği, daha da önemlisi kendisini doğru ifade edebileceği bir iletişim tarzı ile çocuğa yaklaşmalıdır. Zira adliye ortamının ciddiyeti ve resmiyeti bir çocuk üzerinde haddinden fazla gerilim meydana getirip kendini doğru ifade edememesine neden olabilir. Bu noktada hâkim ve Cumhuriyet savcılarının üzerine düşen, çocuğun yaşı ve algılama seviyesi ile orantılı olarak ona sorular sorması ve yaptığı işlemleri izah etmesidir. Kendisiyle alakadar, onu ciddiye alan bir kişiyle karşılaşmak çocuğun hem adalet sistemine olan güvenini arttıracak hem de toplumla ve adli mekanizmayla olan bağının yeniden kurulmasına katkı sağlayacaktır.

Kovuşturma evresinde suça sürüklenen çocuklar için düzenlenen ayırık hükümlerden belki de en önemlisi, duruşmaların kapalı olarak yapılması; hükmün de kapalı oturumda açıklanmasıdır. Aleniyet ilkesine getirilen bu önemli istisna ile çocukların damgalanmasından ve duruşma salonunda meydana gelen kalabalıktan, diğer bir deyişle gözlerin üzerinde olmasından korunması amaçlanmıştır. Mahkeme personeline bu gizliliğin sağlanmasına dikkat edilmeli, duruşma salonunda bulunması gereken veya bulunmasına izin verilenler dışında kimse içeriye alınmamalıdır. Henüz kesinleşmeyen bir mahkûmiyet kararı ile çocuğun damgalanması ya da bu durumun herkesçe öğrenilmesi, çocuk yargılamasına hâkim olan ilkelerden çocuğun üstün yararı ve gizlilik ilkeleri ile bağdaşmayacaktır.

Son yıllarda öne çıkan onarıcı adalet anlayışı doğrultusunda ceza muhakemesinde öne çıkmaya başlayan alternatif çözüm yolları, suça sürüklenen çocukların muhakeme sürecine dâhil olmadan ya da dâhil olduktan sonra mahkûm olmadan adaletin yeniden tesis edilmesine hizmet etmektedir. Bu kapsamda; uzlaştırma hükümlerinin uygulama alanının suça sürüklenen çocuklar için genişletilmesi, kamu davasının açılmasının ertelenebilmesi için gereken hapis

cezasının üst sınırının on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından beş yıl olarak uygulanması, kamu davasının açılmasının ertelenmesine karar verilmesi halinde ise suça sürüklenen çocuklar için denetim süresinin üç yıl olarak sınırlandırılması, çocuğun ceza adalet sisteminden yetişkinlere nazaran daha kolay ayrılmasını hedeflemektedir. Yine suça sürüklenen çocuk hakkında verilen hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararında da denetim süresinin üç yıl olarak belirlenmesi, aynı hedefe hizmet etmektedir.

TCK'nın 31. maddesine göre; işlediği fiilin hukukî anlam ve sonuçlarını algılama ve bu fiille ilgili olarak davranışlarını yönlendirme yeteneği yeterince gelişmiş olan çocuğa yaşına göre belirli bir oranda indirim yapılarak yalnızca ceza yaptırımı uygulanabilecek, çocuklara özgü güvenlik tedbirine hükmedilmeyecektir. Bu düzenleme, ÇKK'nın 4. maddesinin (i) bendinde yer alan *“Çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirler ile hapis cezasına en son çare olarak başvurulması”* ilkesine ve çocuğun topluma yeniden kazandırılması amacına aykırıdır. Yine BMÇHDS'nin 37/b maddesi gereği de bir çocuğun tutuklanması, alıkonulması veya hapsi en son başvurulacak bir önlem olarak düşünülüp gerek çocuğun üstün yararı ilkesi gerek onarıcı adalet anlayışı bağlamında, işlediği suçun bilincinde olan çocuk hakkında da hâkime ceza yaptırımı ve güvenlik tedbiri uygulanması konusunda takdir hakkı tanınması suça sürüklenen çocuğun korunması bakımından daha isabetli olacaktır.

Suçta sürüklenen çocuklar hakkında uygulanan tutuklama koruma tedbirinin ölçülülüğü ve gerekliliği, üzerinde hassasiyetle durulması gereken konulardan biridir. Ölçülülük ilkesi, koruma tedbirlerinin uygulanmasının Anayasa'yı ve AİHS'i ihlali değerlendirilirken Anayasa Mahkemesi ve AİHM tarafından en çok dikkat edilen ilkedir. Bu noktada suça sürüklenen çocuk hakkında bir tutuklama kararı verilmeden önce; tutuklama kararı elverişli, gerekli ve ölçülü olup olmadığı konusunda üçlü bir testten geçirilmeli ve her üç şart birlikte sağlandığı takdirde verilebilmelidir. Bu test yapılırken, adli kontrol tedbirinin neden yetersiz kaldığı ayrıca gerekçelendirilmelidir. Yine suça sürüklenen çocuklar hakkında bir tutuklama kararı verilirken; ÇKK'nın 20/2. maddesindeki *“Adli kontrol tedbirlerinden sonuç alınamaması, sonuç alınamayacağına anlaşılmaması veya tedbirlere uyulmaması durumunda tutuklama kararı verilebilir.”* hükmü göz önünde bulundurulmalıdır. Bu kapsamda önce adli kontrol tedbirinin uygulanılmasının tercih edilmesi, adli kontrol tedbirinin ulaşılmak

istenilen amaca hizmet etmekte yetersiz kalması durumunda tutuklama kararı verilmesi gerekecektir.

Çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlerin uygulanmasının en çare olması ilkesi gereği, suça sürüklenen çocuklar hakkında ÇKK'de özel bir tutuklama yasağı öngörülmüştür. ÇKK'nin 21. maddesine göre; *“On beş yaşını doldurmamış çocuklar hakkında üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerinden dolayı tutuklama kararı verilemeyecektir.”* Üst sınırı beş yılı aşmayan hapis cezasını gerektiren fiillerden dolayı öngörülen bu tutuklama yasağı, sadece on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından geçerli olup on beş ile on sekiz yaş aralığındaki çocuklar için herhangi ayırıcı bir tutuklama yasağı öngörülmemiştir. Bu yaş grubundaki çocukların tutuklama yasağı dışında bırakılması ve herhangi bir sınırlama öngörülmemesi, kanaatimizce özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlere en son çare olarak başvurulması ilkesine aykırıdır. Bu yaş grubundaki çocuklar için de belirli ağırlığa ulaşmayan suçlar için tutuklama yasağı öngörülmesi, böyle bir yasak öngörülme de hâkimin tutuklama kararı verirken bu durumu göz önünde bulundurması, çocuklar hakkında özgürlüğü kısıtlayıcı tedbirlerin uygulanmasının en son çare olması ilkesine yaraşır bir uygulama olacaktır.

CMK'nın 102/5. maddesinde yer alan ve yetişkinler için öngörülen tutukluluk sürelerinin, *“fiili işlediği sırada on beş yaşını doldurmamış çocuklar bakımından yarı oranında; on sekiz yaşını doldurmamış çocuklar bakımından ise dörtte üç oranında uygulanacağına”* dair hüküm, suça sürüklenen çocukların tutuklanmasına ilişkin CMK'daki tek ayırık hükmüdür. Aynı doğrultuda, 8/7/2021 tarihli ve 7331 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 17. maddesi ile CMK'ya eklenen 110/A maddesi ile adli kontrol altında geçecek azami süreler belirlenmiştir. Aynı maddenin üçüncü fıkrası ile suça sürüklenen çocuklar için adli kontrol altında geçecek sürede bir ayrıklık öngörülmüştür. Düzenlemeye göre CMK'nın 110/A maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında düzenlenen adli kontrol süreleri, çocuklar bakımından yarı oranında uygulanacaktır. Söz konusu düzenlemeyi, gerek uzun bir zamandır belirsizlik taşıyan adli kontrol sürelerine kanuni bir sınırlama getirmesi gerekse çocuklar için bu sürelerin ayrıca ve yetişkinlere göre daha kısa olarak düzenlenmesi bakımından isabetli bulmaktayız.

Suçla sürüklenen çocuk kavramı, çocuğu suç işlemeye iten sebepler üzerinde daha çok durmamız gerektiği konusunda bizlere ipucu vermektedir. Gerçekten bir çocuk okulda, oyun parkında, evinde olması gerekirken kriminal ortamlarda bulunup adliye koridorlarında ifade verme sırası bekliyorsa, ortada çözülmesi gereken bir suç yolu problemi olduğu açıktır. Hiçbir çocuk onu suçla sürükleyen bir neden olmaksızın bir suçun faili olmayacağı gibi; toplum tarafından bu nedenlerin önüne geçilemezse aynı çocuk tekrar tekrar yargılama makamlarının önüne gelecektir. Bu nedenle aynı toplumun üyesi olan her bireyin, özellikle çocuğu suçla sürükleyen çevresel nedenlerle topyekûn mücadele etmesi gerekmektedir. Çocuğun olumsuz gelişimine yol açan bireysel nedenlerle ise ebeveynler başta olmak üzere, psikolog, pedagog ve sosyal hizmet uzmanları ilgilenererek bu nedenleri bertaraf etmeye çalışmalıdır. Yargılama makamları, salt bir ceza yargılamasından ziyade çocuğun ihtiyaç ve özelliklerini merkeze alan bir yargılama sürecini yakinen takip etmeli, gerektiğinde çocuğun ıslahında rol oynayacak kişi ve kurumları bilgilendirerek onları yönlendirmelidir. Yargılama sonunda çocuğa uygulanacak verimli ve onun üstün yararına uygun bir ıslah programı ile çocuğun suç yolu ile irtibatının ileriye dönük olarak kesilmesi sağlanmalıdır. Bu şekilde yürütülen ve çocuğun toplum ile barışık hale gelmesiyle sonuçlanan ceza yargılaması, şüphesiz herkesçe arzulanan bir ceza adalet sisteminin omurgasını oluşturacaktır.

Suçla sürüklenen çocuğun adalet sürecindeki yerini iyileştiren ve güçlendiren çalışmalar, son yıllarda ivme kazanmakta, Adalet Bakanlığı'nın ilgili birimlerince yeni uygulama modelleri yapılandırılmaktadır. 30 Nisan 2021 tarihli 31470 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Yönetmeliği ile, suçla sürüklenen çocuğun ifade ve sorgu işlemlerinde kullanılması öngörülen adli görüşme odalarının ceza muhakemesindeki yeri güçlendirilmiştir. Aynı tarihte yayımlanan 2021/9 sayılı Cumhurbaşkanlığı Genelgesi ile sürecinin işleyişi belirlenen İnsan Hakları Eylem Planı'nda, çocuk hakları, çocuğun üstün yararı ve çocuklara özgü bir yargılama sisteminin gerekliliği sıklıkla zikredilmiştir. Özellikle çocuk mahkemelerinin müstakil bir kampüs içinde bulunacağı yeni bir adliye mimarisi modelinin geliştirilecek olması, çocuk mahkemelerinde yapılan yargılamalara hâkim, savcı ve avukatların cübbe giymeksizin katılımının sağlanması gibi hedefler çocuk ceza adalet sisteminin geldiği nokta bakımından oldukça umut vericidir. Günümüzün teknolojik ve bilimsel olarak gelişen dünyasında, suçla sürüklenen çocukların ceza

muhakemesi içerisindeki ihtiyaçları sürekli gözden geçirilmeli ve uygulamadaki işleyiş takipsiz bırakılmamalıdır. Bu süreçte çocukla muhatap olan her kişi ve makamın, çocuk hakları ve psikolojisi alanında bir eğitime tabi tutulması, çocuğun üstün yararının yapılan her işlemde aklın bir köşesinde bulundurulması ve çocuğun ıslah edilmiş bir halde bu süreçten ayrılması, çocuk ceza adalet sistemine yapılacak en büyük katkı olacaktır.



KAYNAKLAR

- Adalet Bakanlığı. *İnsan Hakları Eylem Planı ve Uygulama Takvimi*. PDF: Adalet Bakanlığı, 2021. <https://rayp.adalet.gov.tr/resimler/1/dosya/insan-haklari>
- Adli Destek ve Mağdur Hizmetleri Dairesi Başkanlığı. “AGO Nedir?”. Erişim 2 Mayıs 2021. <https://magdur.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/agonedir>
- Adli Sicil ve İstatistik Genel Müdürlüğü. *Adli İstatistikler 2020* (Mayıs 2021). <https://adlisicil.adalet.gov.tr/Resimler/SayfaDokuman>
- Akbulut, Berrin. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 6. Baskı, 2019.
- Akbulut, Berrin. “Ceza Mevzuatında Çocuk ve Çocukların Yakalanması, Gözaltına Alınması”. *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi* 19/2 (Aralık 2013), 541-586.
- Akçan, Ramazan – Çekin, Necmi. “Cinsel Suçlu(!) Olarak Çocuk”. *Adli Tıp Dergisi* 25/1 (2011), 49-70.
- Akçay, Püren. “Onarıcı Adalet Modeli Çerçevesinde Uzlaştırma ve Çocuk Mahkemelerinde Uygulanması”. *Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* 9 (Haziran 2011), 129-144.
- Akdağ, Hale. *Ceza Hukukunda Kusurluluğu Kaldıran ve Azaltan Nedenler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.
- Akın Atalan, Gülfer. *Ceza Hukukunda Çocuk Yargılaması*. Antalya: Akdeniz Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013.
- Akıncı, Şahin. *Roma Hukuku Dersleri*. Konya: Sayram Yayınları, 5. Baskı, 2012.
- Aktürk, Altay İltan. *Çocuk Yargılamasında Koruma Tedbirlerinin Değerlendirilmesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Adli Tıp Enstitüsü, Doktora Tezi, 2015.
- Akyüz, Emine. *Çocuk Hukuku: Çocukların Hakları ve Korunması*. Ankara: Pegem Akdemi Yayıncılık. 6. Baskı, 2018.
- Apaydın, Cengiz. *Çocuklar İçin Ceza Hukuku Bilinci*. İstanbul: Acar Matbaacılık, 2. Baskı, 2016.
- Artuç, Mustafa. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Adalet Yayınevi, 3. Baskı, 2010.
- Artuk, Mehmet Emin vd. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 12. Baskı, 2018.

- Artuk, Mehmet Emin. “Küçüklerin Cezai Sorumluluğu ve Suçlu Çocukların Yargılanmasında Hâkim Olan İlkeler”. 2/215-251. *Hukuk Kurultayı*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2000.
- Artuk, Mehmet Emin vd. *Türk Ceza Kanunu Şerhi Md. 1-50*. 5 Cilt. Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2014.
- Aslan, Beşir. *Ceza Hukukunda Yaş Küçüklüğü*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, 2014.
- Aşkın, Uğur vd. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2020.
- Atılğan, Aydın – Ümit Atılğan, Eylem. *Çocuk Hakları Paradigması ve Çocuk Ceza Yargılamasına Hâkim Olan İlkeler Açısından Türkiye’deki Düzenleme ve Uygulamaların Değerlendirilmesi*. İnsan Hakları Ortak Platformu, 2009. <http://ihop.org.tr/wp-content/uploads/2010/02/cocukhaklari.pdf>
- Avcı, Mustafa. *Osmanlı Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Konya: Mimoza Yayınları, 2010.
- Avcı, Mustafa. *Türk Hukuk Tarihi Dersleri*. Konya: Mimoza Yayıncılık, 5. Baskı, 2015.
- Avrupa Konseyi. *Avrupa Ayrımcılık Yasağı Hukuku El Kitabı*. PDF: Avrupa Birliği, 2010. https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA-CASE-LAW-HANDBOOK_TR.pdf
- Avrupa Konseyi. *Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarından Örnekler*. Almanya: Avrupa Konseyi Yayınları, 2003.
- Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, *Çocuk Dostu Adaletle İlişkin Rehber*. Avrupa Konseyi Yayını, 2010. <https://www.ailevecalisma.gov.tr/media/6756/%C3%A7ocuk-dostu-adalet.pdf>
- Ayan, Sezer. *Suçlu Kim? Türkiye’de Çocuk Suçluluğu*. Ankara: Ütopya Yayınevi, 2011.
- Aygün Eşitli, Ezgi. “Kısa Süreli Hapis Cezası ve Kısa Süreli Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65/1 (Mart 2016), 63-100.
- Ayhan, Hüseyin Tanfer. *Cumhuriyet Savcısının Kamu Davası Açmada Takdir Yetkisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2013.
- Azcan, İbrahim (ed.). *Göç ve Suç: Çok Boyutlu Bütüncül Bir Bakış*. (Ankara: Polis Akademisi Yayınları, 2013)
- Balcı, Murat. *Ceza Muhakemesinde Hüküm ve Çeşitleri*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2013.

- Balo, Yusuf Solmaz. *Uluslararası İlkeler Işığında Çocuk Koruma Kanunu ve Uygulaması*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, 2009.
- Balo, Yusuf Solmaz. “Terör Suçları Bağlamında 13-15 Yaş Grubu Çocukların Kusur Yeteneğinin Belirlenmesi”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 25/105 (Mart 2013).
- Bartollas, Clemens – Schmallegger, Frank. *Çocuk Suçluluğu*. çev. Yücel, Didem – Gönültaş, Burak. Ankara: Nobel Akademik Yayıncılık, 9. Baskı, 2017.
- Baştürk, İhsan. *Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesi*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2. Baskı, 2014.
- Bayraktar, Tuğba – Koyuncu, Nuran, “Adil Yargılanma Hakkı”. *2 nd International Congress on Political, Economic and Social Studies* (Mayıs 2017), 161-177.
- Bilir, Faruk. “Anayasanın 90. Maddesinde Yapılan Değişiklik Çerçevesinde Milletlerarası Andlaşmaların İç Hukuktaki Yeri”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 13/1 (Haziran, 2005), 77-107.
- Bozdağ, Ahmet. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Müdafî*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2014.
- Bozdağ, Ahmet. *Türk Ceza Hukukunda ve Vergi Ceza Hukukunda Tekerrür*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2009.
- Burak Taş, “Ceza Muhakemesi Hukukunda İddianamenin Kabulü, Tensip Zaptı ve İlk Duruşma”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 6/2 (Aralık 2020),
- Canoğlu, Veysel Candan. “Cumhuriyet Savcısının Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı”. *İzmir Barosu Dergisi* 82/3 (Eylül 2017), 93-136.
- Canter, David. *Suç Psikolojisi*. çev. Ali Dönmez vd. Ankara: İmge Kitapevi Yayınları, 1. Baskı, 2011.
- Centel, Nur – Zafer, Hamide. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 13. Baskı, 2016.
- Centel, Nur vd. *Türk Ceza Hukukuna Giriş*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 11. Baskı, 2020.
- Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM), *Basit Yargılama Usulü*. PDF: Adalet Bakanlığı, 2019. <https://alternatifcozumler.adalet.gov.tr>
- Ceza İşleri Genel Müdürlüğü (CİGM), *Seri Muhakeme Usulü*. PDF: Adalet Bakanlığı, 2019. <https://alternatifcozumler.adalet.gov.tr>
- Coşar, Yakup. “Kentleşen Türkiye’de Çocuk Suçluluğu”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 18/56 (Ocak 2005), 281-327.
- Çalışır, Kurtuluş Tayanç – Doğan, Melissa. *Çocuklar Suçun Nesnesi Olamazlar*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2020.

- Çınar, Ali Rıza. *Çocuk Ceza Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 1. Baskı, 2020.
- Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Kolaylaştırıcılar için Vaka Temelli Eğitim Kitabı*. PDF: UNICEF, 2013. <https://www.unicef.org/turkey/media>
- Çocuklar İçin Adalet Projesi, *Hukukçular İçin Eğitim Kitabı*. PDF: UNICEF, 2013. <https://www.unicef.org/turkey/media>
- Çolak, Abdullah. *İslam Hukuku: Ceza ve Borçlar*. Ankara: Öncü Kitap Yayıncılık, 3. Baskı, 2017.
- Değirmencioğlu, Burcu. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatları Işığında Masumiyet Karinesinin Korunması”. *Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 2/1 (Aralık 2019), 307-356.
- Demirbaş, Timur. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 12. Baskı, 2017.
- Demirbaş, Timur. *Kriminoloji*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, 2012.
- Dinç, Aybike. *Çocuk Suçluluğunda Ailenin Rolü*. Kırıkkale: Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013.
- Doğan, Recep. *Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuk Ceza Adalet Sistemi*. Ankara: Ütopya Yayınevi, 1. Baskı, 2018.
- Doğru, Osman. *Yaşama Hakkı: Anayasa Mahkemesine Bireysel Başvuru El Kitapları Serisi – 5*. Ankara: Avrupa Konseyi Ankara Program Ofisi, 2018.
- Dönmez, Burcu. *Çocuk Yargılaması: Ceza Muhakemesi Hukukunda Çocuklara Özel Soruşturma ve Kovuşturma Kuralları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2020.
- Dural, Mustafa – Öğüz, Tufan. *Türk Özel Hukuku: Cilt II Kişiler Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 19. Baskı, 2018.
- Epözdemir, Rezan. *Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2016.
- Erdoğan, Filiz. *Kanunla İhtilafa Düşmüş Çocuklar ve Çocuk Suçluluğuna Etki Eden Sosyo-Ekonomik Faktörler*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Adli Tıp Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011.
- Erdoğan, Oktay. *Çocuk Ceza Hukuku*. Ankara: Bilge Yayınevi, 6. Baskı, 2012.
- Erem, Faruk. *Ceza Hukuku Önünde Suçlu Çocuklar*. İstanbul: Cumhuriyet Matbaası, 1940.
- Erdem, Mustafa Ruhan – Şentürk Candide. “Ceza Muhakemesi Hukukunda Yeni Bir Kurum Olarak Seri Muhakeme Yöntemi (CMK M.250)”. *Ceza Hukuku Dergisi* 14/41 (Aralık 2019), 573-601.

- Erükçü, Gamze – Akbaş, Emrah. “Türkiye’de Çocuk Mahkemeleri Uygulamalarına Eleştirel Bir Bakış”, *İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi* 1/3 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2012), 135-153.
- Eryalçın, Münevver – Duyan, Veli. *Suçta Sürüklenen Çocuklar ve Gençler*. İstanbul: Yeni İnsan Yayınevi, 1. Baskı, 2016.
- Gökçen, Ahmet vd. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara, Adalet Yayınevi, 10. Baskı, 2018.
- Gökpınar, Mahmut. “Sosyal ve Kriminal Boyutlarıyla Çocuk Suçluluğu”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 20/72 (Eylül 2007), 206-233.
- Gölcüklü, Feyyaz. *Türkiye’de Çocuk Suçluluğu Hakkında Bir Araştırma*. Ankara: Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1962.
- Gözler, Kemal. *Türk Anayasa Hukuku Dersleri*. Bursa: Ekin Yayınları, 18. Baskı, 2015.
- Güçlü, İdris – Akbaş, Halil. *Suç Sosyolojisi*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2016.
- Gül, Sertaç. *Çocuk Hakları Kapsamında Suça Sürüklenen Çocukların Gözaltına Alınması ve Türk Hukuku*. Isparta: Süleyman Demirel Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Günel, Yılmaz. “Yirmi Yıldır Gerçekleşmeyen Bir Tasarı: Çocuk Mahkemeleri Kanunu Tasarısı”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 20/1 (Ocak 1965), 337-340.
- Güneş, Seyithan. “Çocuk Ceza Hukuku Açısından Kamu Davasının Ertelenmesi”. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 55/3 (1997). 143-158.
- Güngör, Devrim – Okuyucu Ergün, Güneş. “Hükmün Açıklanmasının Geri Bırakılması”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65/4 (Aralık 2016), 1951-1965.
- Hafızogulları, Zeki – Özen, Muharrem. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Us-A Yayıncılık, 8. Baskı, 2015.
- Hakeri, Hakan. *Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Adalet Yayınevi, 16. Baskı, 2013.
- Hancı, İsmail Hamit. “Çocuk Suçluluğuna Yol Açan Sosyal Bir Yara: İç Göçler ve Çarpık Kentleşme”. *Kriminoloji ve Ceza Hukuku*. Erişim 3 Mayıs 2021. https://www.kriminoloji.com/Carpik_Kentlesme-Hamit_Hanci.htm
- İçli, Tülin Günşen. *Kriminoloji*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, 2016.
- İnan, Ali Naim. “Çocuk Haklarına Dair Sözleşme”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 44/1 (Mayıs 1995), 765-778.

- İnceoğlu, Sibel. “Çocuklara Özgü Yargılama Hukukunda ‘Gizlilik İlkesinin’ Anayasa Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”. *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1/1 (Ocak 2002), 113-124.
- İpek, Ali İhsan. *Suç Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2014.
- İpek, Aydın. “Çocuk Haklarının Gelişimi ve Karşılaştırmalı Olarak Anayasal Açından Değerlendirilmesi”. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 20/1 (Haziran 2012), 151-173.
- Kamer, Vehbi Kadri. *Kriminoloji: Suç Sosyolojisi*. Ankara: Ance Matbaa, 1. Baskı, 2017.
- Kaplan, Mahmut. “Onarıcı Adalet ve Türk Ceza Hukukuna Yansımaları”. *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 1/5 (Haziran 2015), 59-86.
- Karadeniz Çelebican, Özcan. *Roma Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi Yayınları, 17. Baskı, 2014.
- Karataş, Zeki. *Çocuk Adalet Sistemi Kapsamında Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamaların Nitel Analizi*. Konya: Selçuk Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Doktora Tezi, 2016.
- Karataş, Zeki – Mavili. Aliye “Çocuk Adalet Sisteminde Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Uygulamalarda Karşılaşılan Sorunlar”. *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi* 19/45 (Aralık 2019), 1013-1043.
- Kaşka, Hakan. *5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nda Hapis Cezasının Ertelenmesi Müessesesi*. Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013.
- Kaşka, Hakan. *Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Soruşturma Evresinin Sona Ermesi*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2019.
- Kaya, Saliha Merve. *Uygulamada Çocuk Yargılaması: İstanbul Anadolu Adliyesi Çocuk Mahkemelerinde Dosya İncelemesi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Kılıçoğlu, Ahmet Mithat. *Medeni Hukuk*. Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları, 2016.
- Kıray, Mustafa “Çocuk Mahkemelerinin Doğuşu ve Kronolojik Tekamülü”, *Adalet Dergisi*, 60/6 (Haziran 1969), 356-366.
- Kızılarıslan, Hakan. “Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararları (SYOK) ve Bu Kararların Ceza Muhakemesi Sistematiği Açısından İrdelenmesi”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 144 (Eylül 2019), 59-104.
- Kobat, İsmet Baysan. *Ulusal ve Uluslararası Hukukta Çocuk Hakları Işığında Çocuk Suçluluğu ve Nedenleri*. Kırıkkale: Kırıkkale Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009.

- Koca, Mahmut – Üzülmüş, İlhan. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 11. Baskı, 2013.
- Konuk, Emine. *Çocukların Suça Sürüklenmesinin Önlenmesinde İdarenin Görevleri*. Mersin: Çağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2018.
- Köksal, Murat. *Suç Sürüklenen Çocukların Cezai Sorumlulukları ve Bu Çocuklara Özgü Suç Soruşturması*. Erzincan: Erzincan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2014.
- Korff, Douwe. *Yaşam Hakkı: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 2. Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz Kitap*. PDF: Avrupa Konseyi, 2006.
<https://www.anayasa.gov.tr/media/5803/aihsmd2yasamhakk.pdf>
- Kunt, Veysel. *Çocuk ve Suç*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2003.
- Kurt, Sevil Lale. “Çocuk Haklarına İlişkin Temel Uluslararası Belgeler ve Türkiye Uygulaması”. *Sosyal Politika Çalışmaları Dergisi* 36 (Ağustos 2016), 99-127.
- Limoncu, Mustafa. *Türk Hukukunda Suça Sürüklenen Çocukların İnfazı*. Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017.
- Maden, Mehmet. *Hapis Cezasına Seçenek Yaptırımlar*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2012.
- Metin, İsmail. *Ceza Muhakemesinde Suça Sürüklenen Çocuk*. Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Ormanoğlu, Hatice Derya. “Anayasal Bağlamda ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi Boyutuyla Suçsuzluk Karinesi”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 65/4 (Aralık 2016), 2241 – 2276.
- Ozansoy, Cüneyt. “Öznesini Arayan Nesneler: Çocuk ve Çocuk Hakları”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* /1 (Ocak, 1999), 39 – 62.
- Özalp, Ahmet. *Suçlu Çocuk Algısı*. Konya: Çimke Yayınevi, 1. Baskı, 2020.
- Özbek, Mustafa. “Suça Sürüklenen Çocuklara Yönelik Onarıcı Adalet Programları ve Çocuk Arabuluculuğu”, *Turgut Akıntürk'e Armağan*. İstanbul: Beta Basım Yayın, 2008.
- Özbek, Mustafa Serdar. “Çağdaş Ceza Adaleti Sistemlerinde Alternatif Çözüm Arayışları ve Arabuluculuk Uygulaması”. *Kazancı Hukuk Dergisi* 1 (Nisan 2010), 116-183.
- Özbek, Veli Özer vd. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, 2018.

- Özbek, Veli Özer vd. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 13. Baskı, 2020.
- Özdemir, Hande. *Türk Hukukunda Çocukların Yargılanması*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2006.
- Özdemir, Hayrunnisa – Ruhi, Ahmet Cemal, *Çocuk Hukuku ve Çocuk Hakları*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, 2018.
- Özen, Muharrem – Köksal, Atacan. “Suçsuzluk Karinesi Bağlamında Soruşturma Yapılmasına Yer Olmadığı Kararı” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 68/1 (Nisan 2019), 261-286.
- Özen, Mustafa. “Kamu Davası Açma Konusunda Benimsenen İlkeler, Cumhuriyet Savcısının Takdir Yetkisi ve İddianamenin İadesi”. *Ankara Barosu Dergisi* 67/3 (Mayıs 2009), 17-28.
- Özgenç, İzzet. *Türk Ceza Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 16. Baskı, 2020.
- Özmenli, Fatma Gökçen. *Suçta Sürüklenen Çocukların Muhakemesi*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017.
- Öztürk, Bahri – Erdem, Mustafa Ruhan. *Uygulamalı Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 20. Baskı, 2020.
- Öztürk, Bahri (ed.). *Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, 2016.
- Postman, Neil. *Çocukluğun Yokoluşu*. çev. Kemal İnal. Ankara: İmge Kitapevi. 1995.
- Sağlam, Mehmet – Aral, Neriman. “Tarihsel Süreç İçerisinde Çocuk ve Çocukluk Kavramları”. *Çocuk ve Medeniyet Dergisi* 1/2 (Aralık, 2016), 43-56.
- Sancar, Türkan Yalçın (ed.). *Kriminoloji Yazıları*. Ankara: Savaş Yayınevi, 1. Baskı, 2015.
- Saruç, Semra – Kayma Güneş, Derya. “Suça Sürüklenen Çocuklar Hakkında Hazırlanan Sosyal İnceleme Raporlarının Mahkeme Kararlarına Etkisi”. *Toplum ve Sosyal Hizmet Dergisi* 25/1 (Nisan 2014), 109-132.
- Serozan, Rona. *Çocuk Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık, 2. Baskı, 2017.
- Sevük, Handan. *Uluslararası Sözleşmelerdeki İlkeler Açısından Çocuk Suçluluğu İle Mücadelede Kurumsal Yaklaşım*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 1998.
- Sokullu Akıncı, Füsun. *Kriminoloji*. İstanbul: Beta Yayıncılık, 10. Baskı, 2013.
- Solak, Adem (ed.). *Çocuk Suçluluğu ve Aile*. Ankara: Hegem Yayınları, 1. Baskı, 2009.

- Sönmez, Betül Asena. *Suçta Sürüklenen Çocukların Yargılanması*. Mersin: Çağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Sözüer, Adem (ed.). *4. Uluslararası Suç ve Ceza Film Festivali "Göç" 1. Cilt*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2017.
- Şahin, Cumhur – Göktürk, Neslihan. *Ceza Muhakemesi Hukuku I*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 11. Baskı, 2020.
- Şahin, Cumhur – Göktürk, Neslihan. *Ceza Muhakemesi Hukuku II*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 10. Baskı, 2020.
- Şahin, Şeyma. *BM Pekin Kuralları Ekseninde Çocuk Yargılaması ve Çocuğun Üstün Yararı İlkesi*. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.
- Şengül, Hasan Atakan. *Ankara 1. Çocuk Ağır Ceza Mahkemesinde Görülen Dava Dosyalarının İncelenmesi ve Çocuk Suçluluğunun Değerlendirilmesi*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sağlık Bilimleri Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2012.
- Şensoy, Naci. "Çocuk Mahkemeleri". *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi* 5/1 (Ocak 1950), 138-163.
- Şensoy, Naci. "Çocuk Suçluluğu - Küçüklük - Çocuk Mahkemeleri ve İnfaz Müesseseleri". *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 15/2-3 (1941), 569-633.
- TBB, Türkiye Barolar Birliği. *Ceza Sorumluluğunun Değerlendirilmesi Rehberi*. PDF: Türkiye Barolar Birliği, 2010. <http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr>
- TBB, Türkiye Barolar Birliği – UNICEF, Birleşmiş Milletler Uluslararası Çocuklara Acil Yardım Fonu. *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 1: AYM & AİHM*. 2 Cilt. PDF: Türkiye Barolar Birliği. 2021. <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/654.pdf>
- TBB, Türkiye Barolar Birliği – UNICEF, Birleşmiş Milletler Uluslararası Çocuklara Acil Yardım Fonu. *Çocuk Haklarına Yönelik Güncel Yargı Kararları Cilt 2: Yargıtay & Danıştay*. 2 Cilt. PDF: Türkiye Barolar Birliği. 2021. <http://tbbyayinlari.barobirlik.org.tr/TBBBooks/655.pdf>
- TBMM, Türkiye Büyük Millet Meclisi. *Ceza Muhakemesi Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Teklifi (2/2215) ve Adalet Komisyonu Raporu*. Ankara: TBMM, 2019. <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem27/yil01/ss105.pdf>
- Topaloğlu, Mahir. *Türk Hukukunda Çocuklara Özgü Güvenlik Tedbirleri*. İstanbul: Legal Yayıncılık, 1. Baskı, 2010.
- Toprak, Musa. "İfade ve Sorgu Kavramları". *Türk Hukuk Dergisi*, 90 (Ağustos 2004).

- Toprak, Ufuk. “Çocuk Suçluluğunun Karakteristik ve Yapısal Özellikleri”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 24/95 (Temmuz 2011), 313-330.
- Toroslu, Nevzat – Toroslu, Haluk. *Ceza Hukuku Genel Kısım*. Ankara: Savaş Yayınevi, 25. Baskı, 2019.
- Töngür, Ali Rıza. *Ceza Hukukunda Yeni Boyutlarıyla Erteleme*. Ankara: Adalet Yayınevi, 1. Baskı, 2009.
- TUİK, Türkiye İstatistik Kurumu. *Ceza İnfaz Kurumu İstatistikleri* (Kasım 2020). <https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Ceza-Infaz-Kurumu-Istatistikleri-2019-33625>
- Tunceroğlu, Zafer. *Suçta Sürüklenen Çocuklarda Mükerrerliğin İrdelenmesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Adli Tıp Enstitüsü, Doktora Tezi, 2015.
- Turan, Hüseyin. “Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi İçtihatlarında Makul Sürede Yargılanma Hakkı”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 3/11 (Ekim 2012), 47-76.
- Türkoğlu, Halide Gökçe. *Roma Hukukunda Suç ve Ceza*. İzmir: Albi Yayınları, 1. Baskı, 2014.
- Tüysüz, Ahmet vd. *Suçta Sürüklenen Çocuklara Hukuki Yardım*. PDF: Türkiye Barolar Birliği, 2010. <http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr>
- Uğur, Hüsamettin. “Ceza Muhakemesinde Kovuşturma Mecburiyeti İlkesinden Maslahata Uygunluk İlkesine”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 73 (Kasım 2007), 256-288.
- Uluğtekin, Sevdâ vd. “Çocuk Adalet Sisteminde Sosyal İnceleme Raporları (Sir) ve Gözetim Raporlarının Yeri”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 17/53 (Temmuz 2004), 35-44.
- Uluğtekin, Sevdâ. *Çocuk Mahkemeleri ve Sosyal İnceleme Raporları*. Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 1. Baskı, 2004.
- UNICEF. Birleşmiş Milletler Çocuk Fonu. *Çocuk Haklarına Dair Sözleşme Uygulama Elkitabı*. PDF: UNICEF, 2007. <https://www.unicef.org/turkey>
- Uzun, Zafer. *Suç ve Değer İlişkisi: Suçta Sürüklenmiş Çocuklar Üzerine Bir Araştırma*. Ankara: Hacettepe Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2015.
- Üçer, Mehmet. *Roma Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, 2018.
- Ümit, Eylem. *Mekândan İmkâna Çocuk Suçluluğunun Habitusu Ceza Ehliyeti İlişkisi*. Ankara: Ankara Barosu Yayınları, 2007.
- Ünsal, Tuğba. “Kentleşme ve Suç İlişkisi: Çocuk Suçlular”. *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 6/23 (Ekim, 2015) 255- 271.

- Ünver, Yener – Hakeri, Hakan. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, 12. Baskı, 2016.
- Yaşar, Ercan. “Türk Ceza Muhakemesi Hukukunda Seri Muhakeme Usulü”. *Adalet Dergisi* 65 (Aralık 2020), 255-299.
- Yavuzer, Haluk. *Çocuk ve Suç*. İstanbul: Remzi Kitabevi, 19. Baskı, 2019.
- Yenisey, Feridun – Nuhoglu, Ayşe. *Ceza Muhakemesi Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 8. Baskı, 2020.
- Yenisey, Feridun. “Mukayeseli Hukuk Açısından Ceza Sorumluluğu Yaşı ve Ceza Sorumluluğu Olmayan Çocuklar ve Gençler İçin Ceza Hukukunda Uygulanan Alternatif Yaptırımlar”. *Türkiye Barolar Birliği Çocuk Hakları Kurulu*, 2007.
<http://cocukhaklari.barobirlik.org.tr>
- Yokuş Sevük, Handan. “Çocuk Yargılaması Hukukunda Hazırlık Soruşturması”. *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi* 8/1-2 (2004), 199-232.
- Yokuş Sevük, Handan. “Çocuk Yargılamasında Ön Ödeme ve Sulh Hakiminin Ceza Kararnamesi”. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 17/52 (Mayıs 2004), 66-88.
- Yurtcan, Erdener. *TCK – CMK – ÇKK Kapsamında Çocuk*. İstanbul: Aristo Yayınevi, 4. Baskı, 2020.
- Zulliger, Hans. *Suçlu Çocuklar ve Çocuk Mahkemeleri*. çev. Kâmuran Şipal. İstanbul, Cem Yayınevi, 2013.

